بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين والصلوة على محمد وآله الطاهرين ولعنة الله على اعدائهم اجمعين

قوله فان اوجب الارش اخذه مع الارش كما هو مقتضى الفسخ بيّن بعض المعاصرين
المسئلة على ان معنى الفسخ حل العقد واعادة كل من العوضين على ما كانا عليه حين العقد
الى ملك مالكه الاول من حين الفسخ فكما انه ضامن لنفس العين اذا كانت تالفة
فهو ضامن لجميع اوصافها التي لها ماليّة بحيث لو كانت فائتة في يد القابض كان
ضامنا لها فكل من ادعى ان الظاهر عدم التزام الفقهاء به فقد غفل فانهم ذكروا في باب
الفلس انه لو وجد بائع العين عين ماله معيبا انه اما ان يكون العيب مما يستحق
المفلس ارشه كان كان بفعل اجنبي او لا بان يكون من فعل المفلس او فعل الله فعلى
الاول يرجع بعين ماله ويضرب بالارش مع الغرماء وعلى الثاني يكون مخيرا بين
الاخذ بالثمن او الضرب به مع الغرماء وليس له على الاول ارش النقصان نعم
ذهب بعضهم كالعلامة في لف والمحقق والشهيد الثانيين الى ثبوت الارش في
هذه الصورة ايضا وفي الجواهر ان مقتضى الضوابط عدم الارش حتى في الصورة الاولى
انتهى موضع الحاجة من كلامه ولا ينبغي الارتياب في انه يعتبر في الفسخ اتحاد مورده لمورد
العقد فان وجد بعينه تعلق الفسخ به والا قدرا واقيم بدله مقامه نعم قد يتوهم ان مورد
العقد هو العين مع قطع النظر عن وصف فانما المقابلة بالعوض [illegible] ونقاد
العقد هو المبادلة والمعاوضة فكما يلحظ في مقام المقابلة يلحظ في مقام الحل
ايضا فلا ينبغي رد المقابل الا استرداد المقابل وحكم الشارع في عيب المبيع بالارش
تعبد منه يقتصر فيها على مورده وكذا استشكل بعض المعاصرين المحشين على الكتاب في الارش
اذا كان النقص باحداث عيب قبل ثبوته فيما ظهر المبيع معيبا ومن ان الثمن
بتمامه انما يكون بازاء العين الا ان يكون شيئا منه بازاء صحتها وان كانت موجبة
لزيادة قيمتها كسائر الاوصاف وانما كان ثبوت الارش عندنا اجماعا في عيب المبيع
دون غيره تعبدا لاجل دليل خاص انتهى والتحقيق ان متعلق العقد هو العين بما لها من الاوصاف
والخصوصيات فيتعلق الفسخ بها كذلك فليس البيع وفسخه الا كالاخذ والطرح وسائر التقليبات
الخارجية الواردة على الاعيان واقتضاء ذلك التقابل بين ذاتي العوضين
وتلك الاوصاف على وجه التبعية غير قادح فيما ادعيناه من كون المبيع
العين المعينة المتصفة بالاوصاف الخاصة فيقتضي الفسخ عودها الى البائع واذا
فرض زوال شيء من الاوصاف فلا يتم ولا يتحقق ذلك الا بتكميل الناقص
باضافة بدل الزائل اليه ومن هنا يظهر ان المتدارك بالبدل تكميلا لمقتضى الفسخ
ليس خصوص وصف الصحة بل كل ماله دخل في المالية وينبغي المالك على تلفه
عوضا ماليا فكان المراد بالارش ما يراد منه في الجنايات وايضا يظهر ان

لان اعادة العين على ما هي عليه حال الفسخ ولازمه عدم ضمان شيء من الاوصاف واختاره في الجواهر

الاعتراف

المعتبر من البدل التفاوت بين الناقص والكامل لا ما يخصه من الثمن كما يفعل في اخذ
ارش العيب في المبيع وبالجملة الضمان بالمعاوضة كالضمان باليد حكما بل وجها لوضوح
ان المعاوضة كالقبض من الامور الخارجية فلا وجه للفرق بينهما في مقام تعيين المتعلق و
المورد واما ما ادعى من عدم التزام الفقهاء بذلك في الفلس فلم يسلم [illegible]
يكشف عن ان نظرهم في ذلك المقام غير مقصور على قضية الفسخ بل لما عنده الاثر
مدخل في ذلك فلم يحكم كلا تهم فيه وفي سائر المقامات هو لم ومثل ذلك ما وقف
بعض العين عرضه اتلاف القابض له ويظهر ان مراده فيما سبق النقص الوصفي والاجزائي
نقص العين اوضح هو له ومنها ما لو وجد العين مستاجرة مقتضاه بحصول النقص في
العين باجارتها وسلب منافعها عنها وبناء عليه فيما فيه يمنع كون هذا النقص مما لا يوجب
شيئا للتفاوت الواضح بين قيمة ماله منفعة وما سلبت عنه منافعه في
مدة طويلة قال بعض المعاصرين بعد دعوى ان مقتضى الفسخ ضمان نقص العين بسبب كونها
مسلوبة المنفعة فان قلت اذا كان مالكا للمنافع الى الابد ويجوز له استيفاؤها والموجر
انه استوفاها بالاجارة فلا وجه لضمانها اذ المنافع المستوفاة قبل الفسخ ليست
مضمونة قطعا قلت اولا انا لا نقول بضمان المنافع بل نقول بضمان النقص الحاصل
بسبب مسلوبية العين عنها وثانيا ان نقص تلك المنافع واقعة في حال ملكية
الفاسخ فهو وان كانت للمفسوخ عليه قبل الفسخ وجاز له استيفاؤها الا انها لا تخرج
عن كونها منافع ملك الفاسخ اذ هي متدرجة الوجود فالمقدار الموجود منها حال
ملكيته منافع ملكه وقد اتلفها المفسوخ عليه بالاستيفاء فلا بد من ضمانها
على عود العين كما كانت حين العقد الى الفاسخ ومما ذكرنا ظهر ما في كلام العلامة انما
من ضمان اجرة المثل للمدة الباقية فان مقتضى القاعدة على ما عرفت ضمان النقص
الحادث بسبب كونها مسلوبة المنافع فهو ضامن لاجرة المثل وللنقص الحادث الا
ان الغالب ان مقدار النقص مطابق لمقدار اجرة المثل فيصح اطلاق العلامة
والفرض انه لو فرض التفاوت فالقاعدة تقتضي ما ذكرنا من ضمان النقص دون
خصوص اجرة المثل انتهى ولا يخفى عليك ان مقتضى قوله ثانيا ان تكون المنافع مضمونة
باجرة المثل فلا وجه لاشكاله على العلامة قدس سره على قوله فان مقتضى القاعدة على
ما عرفت الى قوله فهو ضامن للاجرة المثل وللنقص الحادث يقتضي بناء على صحة النسخة
اجتماع الضمانين عليه للنقص مع ما فيه من التنافي لقوله الا ان الغالب اه فان مقتضاه
تقييد الارش بالنقص اذا فرض التفاوت بينه وبين اجرة المثل وكيف كان فالاجارة
اولا وثانيا امران مختلفان لبقية اولهما على زعم كون الاجارة من قبيل النقص
في العين والثاني على انكاره ذلك وجعلها من باب التصرف في ملكه اجرة كالنتاج والنماء او متعلقة
يتبع ملكه ملك العين مع دعوى ان المنافع للمفسوخ عليه وقد اتلفه المفسوخ عليه
المتاخرة عن الفسخ ملك الفاسخ

كالتفاوت بين المولود والعقيم فالعين تنقص وتزيد بالاجارة والقضاء بعدمها فقصا وزيادة [illegible] تزول وصف كمالي عنها وعوده

وبدفع الاول بان النقص الموجب للارش التغير في الاوصاف العيبية المضمونة على اخذ اليد
نعم سببية ... لعصوبة مردودة من هذه الجهة فكما يضمن ... في الغصب
يضمن في الفسخ بالارش ... استيفاء المنفعة الا اتلاف المال ... اخذ بدله و
لا يجمع ... بينه وبين ارش نقص في العين اورده عليها بانقضاء المنافع
عنها هنا فيما مضى من الزمان واما في المستقبل ... الا ... فيما
سيوجد من ماله ولم يقع منه في العين تغير اصلا ولا ازالة شيء من اوصافها و
قياس الاجارة على العقد فاسد لانه مخرج للموصوف عن اهلية وصلاحية ...
هنا موجوده وان نقل المنفعة ... الحاصل الى شخص اخر واختلاف القيمة لو سلم
لا يعد نقصا ... ولذا لا يضمن لو حصل برد من رخص والقضاء ...
وقت ونحوه وانما المضمون التغير العيني وان اعتبر كيفية التاثير في القيمة ...
فوهنا ... صح لان كونها مملوكة لمالك الفاسخ انما يفيد كونها مملوكة له لو لم ينتقل
المالك الاول المسلط عليها الى الغير والاجر مثل ذلك في الاعيان الموروثة
والمنتقلة بالنواقل اللازمة الاخر وبالجملة انا نسلم ان العين ... من الفرق
عليه كما تؤخذ من الغاصب ونمنع مع ذلك اقتضائه ارشا فيها لو اجر قبل
الفسخ لنقص العين او عدمه لا على منافعها المنتقلة الى المستاجر نعم قد يقال ان
قاعدة نفي الضرر تقتضيه فان ضرر الغبن في هذه الصورة لا يتدارك بمجرد
فسخ البيع كي يكتفي في نفيه بجواز الفسخ حيث انه كما كان تعارضها المعاملة
ضررا كان فسخها بالاجرة المثل للمنفعة في هذه الاجارة ضررا فكما ان قضية
نفي الضرر كان نفيه للضرر الاول من الحكم لولاه كان قضية ... نفيه ما للضرر
الثاني فيكون قضية جواز الفسخ مع الاجرة ويتقدم من هذا التقرير ان الضرر بما
ما الاصاحي لم يعين احدهما فلا يكون مجال لتوهم ان الضرر الثاني يكون باقدام
منه بالفسخ وفيه ان الغبن ضررها من المعاملة الغبنية فلابد من نفيه بالتسلط
على الفسخ واما ما يترتب عليه من انتقال العين اليه مسلوبة المنفعة فهو فوت
نفع اذ الاستحقاق يحدث من حين الفسخ وقد عرفت انه لا تقتضي ازيد
من تملك العين نعم لو كانت المنافع باقية لكان يملكها ايضا كما تبعيتها
لملك العين فقد حرم عن هذا النفع لا انه تضرر وذهب منه شيء ملكه واستحقه ودخل في ملكه
نعم لو قيل ان مقتضى نفي ضرر الغبن ان يسلط على الفسخ ولا يحكم بما يخرج
الفسخ عن كونه تداركا للغبن فيلزم من زوال الاجارة وامكان فسخها بعد
فسخ البيع لنفي ضرر الغبن لكان اقرب منه ان يقال بان هنا ضررين يجب
تداركهما لكنه مع ذلك مدفوع بان الضرر يسوغ التدارك ... ويسلط عليه

مردود بمنع الفسخ

فيما يحصل

مقتضى الفسخ ان يؤخذ

لانه

لا انه يجعل بالبس تداركا للاول الا ان يقال فيما اذا لم يكن مخرج عن
كونه تداركا بحكم الشرع كما في المقام فان الفسخ انما خرج عن كونه وفقا للضرر الغبني
للحكم بلزوم الاجارة فكيف جيدا قوله لمنع من زوال ملك المنفعة الممنوع جريان
... مستقلا وتبعا للعين اذ ... كانت منتقلة بالاجارة دون ما اذا كانت
باقية فانها تصير للفاسخ لا للعود الفسخ بل للتبعية لملك بلا مانع في قوله ويحتمل
ما يمكن ان يكون فارقا لم اعثر بعد على تعرض منه لذلك ويمكن ان يفرق بان بحكم
بنفي البيع ... الاختلاف بجعلها في الظاهر كما لو لم يقع بينها بيع لكنه لا يؤثر في
حق المستاجر فيلزم الموجر باجرة المثل كما في القريبين ازيم ثم لعمرو فانه فضولي
فالظاهر ثبوت الشركة فيه ويحتمل ان يكون المراد الشركة في العين فيشكل بانه ... موجب للمعاوضة بين جزء من العين
... مع الصفة مع ان مقتضى المبادلة ... الشركة في العين ... وان ...
وفيه ما لا يخفى والالتزام بان الشركة في العين بمعناه بقاء الصفة ما لا ينقضي بشيء من الادلة ولا يتفق مع
القواعد ويحتمل ان يكون المراد الشركة في الثمن فالصفة لوجدانه المعروف للفاسخ
ولاقتضاء الفكك بما عادل ونقصه الثمن بالنسبة ويشكل بان البيع يتعلق ... لا بها
والثمن لا يقسط على الصفات فكيف يحكم بنصيب منه بها للمفسوخ عليه
ولا يتوقف انه ... ان يكون الزيادة ... من زيادة القيمة السوقية غير موجبة لشيء وفي بعض المعاصرين لا يبعد القول
... بوجوب رفع اجرة المثل دفعا للضرر فان رفع العين الزائدة بهذه الزيادة
بدون الاجرة ضرر على الفاسخ وفيه بعد تسليم لزوم رفع هذا الضرر ان ... الزيادة
... الفائتة على الغابن باخذ العين منه ولو لم يقع التفاوت بينها وبين ...
... العين فاللازم رفع بدل تلك الزيادة لا الاجرة فيساوق احتمال الشركة
في الثمن ... من حيث اقتضاء هذا الاحتمال الزام المغبون بالتفاوت
... في الثمن لا يستحقه الغابن ... ما وجد عين مستحقه ...
لم يتصرف فيه ... وانما يستحقه اذا باع المغبون العين الموصوفة لكونه
متصرفا في الوصف ... بيع العين الموصوفة به فيلزم حق يدفع التفاوت
من الثمن ... لا ريب في اولوية ذلك من الزامه بحين الفسخ للاستلزامه
اضرار المغبون لان مجرد وضع اليد على الوصف تبعا للموصوف المنتقل اليه لا يوجب
عليه شيئا نعم يبقي الاشكال في تعيين ... ما يستحقه ... من التفاوت في بعض
الثمن مع انه مقابل العين ولعله لكمال المحافظة على عدم اضرار المغبون مع ...
دفع الضرر عن الغابن مع عدم اقتضاء القواعد استحقاقه شيئا على المغبون ...
... ان هذا الحكم الزيادة بما حصل بفعل الغابن واما ما حصل بفعل الله فهو ان كانت للغابن
لكنا الظاهر انه يتبع العين في الرد الى الفاسخ من دون استحقاق شيء عليه بل الكلام في بعض الزيادات

الصفة ورجوع الشريك على الاخر بتلف بعض العين او الصفة

من هذه الجهة وبقي الفرق

فانه عار عليه

... المغبون فانه

قصد الجمع بينه وبين

العادية الغيبية انما كان كالارض [illegible] بجواز غرس او بناء او دون غرس وكذا البعد الوارد ان كان وقت
خروجها ثم انه يجيء اختلاف منهم في السبب بما حصل بفعل المفسوخ عليه وتفصيل ذلك محل آخر
قوله فالظاهر انه لا يحكم بها كما ان كل ما يقتضيه عبارته استحقاق الغابن اجرة عمله في هذه الصورة
[illegible] واستدل له بالاصل واستصحاب تجديد عمله الى المغبون فليلاحظ قوله من
ان حقيقة كونه مضمونا بالمسلم من زيادة قيمته حاصله عدم ان الشجر المملوك للغابن
هو بجسم شخص خاصه والزيادة الموجودة ليست الا كونه في مكان مملوك للمغبون وهذا مما [illegible]
الغابن فلا يمنع المغبون من ازالته ولا يثبت بها شيء عليه لا دخل الوجه الثالث دعوى
ان الشجر هو بجسم ذو الروح النباتية [illegible] القالع بزاهقه بلا استحقاق فيمنع منه ولو
بطل الارض وحاصل الثالث تسليم اتصاف مملوك الغابن بوصف يوجب زيادة القيمة
مغاير للكون في المكان [illegible]
فلا يمنع عن تخليص الارض بالقلع [illegible]
[illegible] منه من ذلك يتوقف على ثبوت حق لمالك الشجر في الارض يوجب النقص
في ملك مالكها [illegible] فاذا سلم ذلك وثبت تامية ملك كل منهما مع اتصاف الشجر
[illegible] بوصف [illegible] يستحق [illegible] يفوت بالقلع ثبت ان لكل منهما تخليص ماله
وان وجب تخلية الارض لما ترتب عليه من الاضرار بالاخر ووجه تامية الملكين ان
الفسخ لا يقتضي الا عود ملك الفاسخ كما كان اليه فلا يثبت به حق على شجر المفسوخ
عليه ولا ينقل له حق على ارض الفاسخ والا لم يعد اليه كما كانت له قبل العقد ولو فرض
في ذلك اولا يمنع توقف المنع من القلع على ثبوت حق لمالك الشجر مع الارض بل يكفي
فيه ان الغابن مالك له بما هو شجر وان قلعه حق وانه سلط على ماله اذ الفسخ لا يرفع
شيئا من ذلك فان غاية عود الارض بما كانت عليه حين العقد الى المغبون ومقتضاه
انه لو فرض نقص فيها من هذه الجهة يكون على الغابن ووقوع الغرس حين تزلزل الملك
غير قادح لان الخيار حق في العقد لا في العين فلا حق للفاسخ قبل الفسخ في
الارض كي يتسلط على دفع ما ينافي حقه [illegible] وبقاء [illegible] فلا فرق بين
سقوط الخيار والخلوص [illegible] ممنوعية الفاسخ من القلع [illegible] ثانيا [illegible]
حق البقاء لمالك الشجر والدليل عليه قاعدة السلطنة [illegible] الضرر او الغرس
بوصف انه غرس في المكان الخاص فرقوه استحقاق المكان [illegible]
غير الاول لعدم تسليم استحقاق مالك الشجر لجميع خصوصياته حتى القابلية في المكان الخاص والاستعداد للبقاء
وتسلطه عليه سلطنة كاملة بان ذلك كله لا يثبت استحقاق [illegible] الارض بلا اجرة
او [illegible] منها اذ مقتضاه انتقال الارض مسلوبة المنفعة الى [illegible] الفاسخ
ولا موجب لعدم انتقال المنفعة اليه مع بقائها وعدم انفصالها عن العين
باجارة ونحوها لان قصور في سبب نقله وهو الفسخ وحل العقد المخرج لها عن
ملكه ولا من كان في المفسوخ عليه وثبوت خصوصية له في المقام منتفية وسائر

وكذا يتعين تقييد اخذ الارض للمغبون [illegible] اذا لم يكن [illegible]

الوجه زيادة القيمة

ضرورة ان تخليص [illegible] لا يوجب [illegible]

يفوت بالقلع ولم يمنع من اقتضائه كما يمنع المغبون

خاص

لا دخل في ثبوت نقص في ملكية [illegible] وسلطنة

لان السلطنة

المقام

القامات اذ لم يقع منه في المقام الا ما يوجب احتياج ماله الى الارض وهو الغرس
وهذا لا يوجب بقاء [illegible] فحاله لعدم الملازمة بين الحاجة والاستحقاق وقاعدة
السلطنة اجنبية عن مقام اثبات حق في مال الغير والطريق الى اثباته ما بينا من [illegible]
كيفية خروج الارض عن ملك الغابن ودخولها في ملك المغبون و[illegible] قد عرفت خلوها
[illegible] عما يقتضي ثبوت حق في الارض لمالك الشجر وعن الثاني بانا نسلم اشتمال القلع على اضرار و
تفويت وصف من الشجر يستحقه مالكه هو اصل حيوته النباتية او استعداده للبقاء الذي يقول
بجوازه لمالك الارض تخلصا من الضرر [illegible] لما كان الالزام بالارش وجه وحكى
بعض اهل العصر ان المقام ليس مما يتعارض فيه ضرران فانه [illegible] على قول المانع فالكل
منهما تخليص ماله [illegible] ربما يشكل بان التخليص انما يكون للكل اذا لم يستتبع تخليصه ضررا
وتخليص الارض بقلع الشجر مستتبع للضرر على الغابن والارض انما يكون تداركه
فيكون الحكم بجواز القلع مع الارش [illegible] وفقا للحكم بجواز الاضرار وتداركه والنفي قاعدة
نفي الضرر والضرار جواز الاضرار وليس بقاء الغرس بالاجرة ضررا على صاحب الارض
وتداركه كي يعارض به ضرر التخليص فيقصر قاعدة التسلط مرجحا وذلك لان استيفاء
منفعة ملك الغير من اسباب انتقاعه بملكه بخلاف تنقيص ملكه بقلع او كسر مع الارش
فانه اضرار به مع الجبر فلا يكون الحكم ببقاء الغرس بالاجرة وعدم جواز قلعه بالارش مع
الاجر المالك بهذا المقدار لقاعدة نفي الضرر والضرار بخلاف الحكم بالقلع بالارش
فانه مخالف لهذه القاعدة وقاعدة التسلط فان القلع بدون رضا مالك الغرس
على خلاف تسلطه على ماله وان كان من جهة تخليص ارضه على وفق القاعدة ومن
المعلوم ان قاعدة نفي الضرر تقدم على قاعدة السلطنة كسائر القواعد التي ربما
يوجب حجر المغبون وعدم تسلطه على تخليص [illegible] ضررا عليه لاجل نقص قيمة الارض
رحيا [illegible] فانه يقال لا باس به فان الضرر الناشئ من قبل حجر المالك لقاعدة
نفي الضرر لا ينفى بها كما يظهر من رواية سمرة بن جندب فتامل انتهى وهو مبني على اختصاص
الاضرار بالاتلاف مال الغير واما [illegible] بان لا يبقى لمالكه ولا يتصرف في حاجة متلفه
فلا يكون اكلا لمال الغير عينا او منفعة عندوا الضرار به والا فالابقاء الشجر في
ارض الغير كما يقتضي حجرها لها عن الاستفاع [illegible] كذا يتضمن استيفاء مالك الشجر منفعة
والا لما كان للالزام بالاجرة وجه فيقع ما نفى الاضرار من هذا [illegible] ان [illegible]
يستتبع من صدق الضرر على الحجر وعلى اكل مال الغير بالباطل ولعله يدعيه الفقيه
ما يبقى له الا الاتلاف [illegible] اكل مال الغير والغصب بحرم ويوجب الضمان بادلة الاتلاف
نفي الضرر والضرار لكنك خبير بان [illegible] بمقتضى العرف واللغة تصادق الفاسد بالطبع
بحد وعدم الحاجة الى التعميم [illegible] من الافراد في دليل حرمة النفي من صدق

اثرها

عرفا
الاضرار على الاتلاف على المالك بالعرف في حال نفسه لعله مما لا يعتبر الاصحاب العلية
لوضوح ان الملحوظ في الضرر المقابل للنفع ما يرد على المفعول لا غرض الفاعل وحاله
فيرد عليه ما قيل في الفرق بين الضرر والضرار على ما في مجمع البحرين الضرر ما تضر به صاحبك
وتنتفع انت به والضرار ان تضره من غير ان تنتفع انت به وما ذكره من ان الضرر
الناشئ من الحجر بقاعدة نفي الضرر لا ينفيها انما يتم لو كان الضرر ناشئا من الحكم لا
مما في المحكوم به فانه يسلك في باب تعارض الضررين لوجوده ان الدوران بين كسر الشجر
والحجر الضار تعارض بين ضررين على المالكين قوله هل هو التخالف على نظره الان
جعل ماله في التزلزل فيكون لاحترامه واقدامه على ضرره فتنبه قوله وصح ان الغرس
انما وقع في ملك متزلزل بحكم هذه المقدمة كما هو اشارة الى عدم القصور في ملك
المغبون للارض بثبوت حق عليه وقوله ولا دلالة بحال للانقضاء ما يقتضي ثبوت
حق للغابن بل يدل على ما يملكه من الشجر قوله ولا علقة له تستدرك لدخوله فيما قبله
قوله فعليه ارش الطم الظاهر ان مراده مؤونته وجبت مع ذلك ارش الارض
لو نقصت قيمتها بل ثبت ذلك قبل القلع ايضا فتدبر قوله وكونه مالا الا انه
المنصوب بيده وغيره مما يستحقه مالك الشجر من ان لا يخرج عن كونها صفات
للشجر في حد ذاته قائمة به على حياله حتى انه لا يمكن ان يستوفي ما يقوم
به وبنفي اخر على سبيل الامور النسبية ترجع ما عداه بالفسخ عن ملكه فيقتضي
المضروبة ما يرجع الى الثبات المنصوب ونفي الدوام والبقاء في الصحيح
الثابت من الاستعداد للبقاء ونحو ذلك وانما حصل من هذه الاشياء
الملوك الى الارض لا استحقاقها او استحقاق وصف قائم بها فلا يلزم من الاعتراف
بثبوت جميع الاوصاف الكمالية للشجر المملوك الاعتراف بنقص في ملك الارض
المملوكة والحجر على مالكها الا من جهة الاضرار بالغير العارض بنقله كما عرفت قوله
ومرجع دوامه الى دوام ثبوت هذا المال الخاص ينبغي اذا قلنا انه
يملك الشجر المنصوب وانما لا يزيد بوصف
زيادة يملكه ملكا مبنيا على الدوام لانه يملك المنصوب على الدوام فيلزم من
ملكه الدوام اثبات استحقاق له على الارض وقد اومانا الى نفي اخر
للملك الدائم فلا يلزم منه ايضا اثبات حق له على المكان وهو ما للشيء في الذات
من الاستعداد للبقاء وما للشاب القوي من عدم قرب الاجل الضعيف ان
اتصاف المملوك بذلك لا يستلزم حقا على الارض وغيره مما يحتاج اليه فاذا
اريد تقويم المغروس في المكان المستعار للغرس لا يقوم الشجر المنصوب بما له من
الثبات ونحوه المحتاج الى مكان لا يلزم المكان ولا المقلوع فلعل
قوله ويمكن الفرق بكون حيث ما للغرس في ملك متزلزل
غاية الامر التقدم وقوع الغرس حال التزلزل ان يكون العائد الى القابع الارض

عم والذي زاده في الغصب ان عليه
طم الحفر وارش الارض فيجعل
ونحوه
والدوام تصحيف للابد في
في نسخة ملكه
والتحقيق ان ما عليه
مثل الطم او مؤونته
مقام او
فليراجع

ونحو ذلك

عبارة الظاهر لفظ الملك
فيها زيادة من
الناسخ
منه

بالارض عليه

بالارض عليه حين العقد واما الزوال المتأخر فلا يثبت الا فيما يوجد ما عليه
حين الوجدان فقطع الثمرة فيما فقد من الكم والكيف ويؤيد هذا العين فيما هي قائمة وان
احتاج الغرس في بقائه اليها فيملك الفاسخ ويتبعها المنفعة من غير فرق ولو كان
اختيار حقائق العين مقتضيا لعدم نفوذ تصرف الغابن بما فيه لكان للمغبون القلع
من غير ارش واما بيع الارض المؤجرة فلا يوجب تغير قرينة على تبعية حق البقاء للغرس
المستغرق كما لو كان مبيعا ولا يلزم من ذلك في اختيار القلب للاختلاف بقاصد الملك
لمقاصد المتعاملين ولعل الاصحاب فهموا انها يفهم من لفظ التابع فتدبر قوله
بحيره الحاكم او يقلعه الغير المزروع في يقلعه للمغبون فاز [illegible] يستتبع المالك من
القلع او يرجع اولا في ان استحقاق
المغبون للقلع هو حق في الغرس المملوك او حق على المالك فعلى الاول مقتضاه
ان يباشره بنفسه وعلى الثاني يطالبه من الغابن ويمكن ان يكون وجه التردد
احتمال ان يجب على المغبون عليه اقباض ما بيده فيجب عليه تخليته
كما لو كان بالعكس ولو بيده بيد ضمان من دون استيفاء ويحتمل بعيدا ان
يكون التردد في جواز مباشرة المغبون للقلع من حيث حكم التكليف فانه تصرف
في مال الغير بلا حاجة الى ان يدفع ديناره هنا في ان الحق على المالك كما اذا
امتنع عنه يرجع الى الولية متعلقة بعقده او ايقاعها او غيرها من الاسباب
الشرعية او ما يسقط اعتبار مباشرة ونحوها دون المستحق بنفسه ولا كان الترديد
بلا حجة في ان القصور الاصح تكلفة الارض او غير ذلك والفرق المذكور بين
المقام وبين اغصان شجر الجار مع عدم اطراده في الطرفين اذ قد يكون [illegible]
الشجر في ملك مشغولا الارض فيقرب الى الغابن وان ملكه ودخول الغصن الى
غرس في [illegible] عرفا يشكل بان الغابن فعليه في
ملكه بلا منع [illegible] قلت قوله
فيتم له [illegible] عدم الضرر في البقاء الزرع والبقاء الشجر بما يقصد
تقدم الزرع مع حوائجه ولو كان كما لك الغرس ما ذكره من حكم
المالكين فعند من قوله على وجه الاستهلاك عرفا الظاهر بقرينة تمثيل
ان المراد من الاستهلاك ما يوجب فقد وتخليط لا يمكن بعده معه تمييزه وقلنا
ثم ان الممتزج اما ان يكون مملوكا للغابن او للمغبون او اجنبي واما في صورة
عدم المناسبة اما ان يكون لهما او لاحدهما ويحكم بالرجوع الى البدل مثلا او قيمة ثم
في صورة [illegible] وصورة [illegible] مال المغبون دون العكس قوله ففي كونه
شريكا او كونه كالمعدوم وجهان الظاهر ان مراده الشركة في العين لا في
الثمن الراجع الى انتقال المال على تقدير الى المغبون ومكن بانه بياع المجموع
لعدم امكان التفكيك بين جزئيه وتقسيم الثمن بين المالكين فيرد عليه انه كان

من جهة الارش وعدمه

وما ذكره من الفرق يشعر بان
وجه المطالبة كون شغل الارض
من فعله

ليس عليه كما يتعلق

فيلتزم عند امتناع المالك الاول
ثبت الحق عليه اولا

كما هو قضية القول بان

الظاهر امكان مقاده ذلك

لعدم المناسبة بينه وبين ما خلطه به

والظاهر نظره في الانقسام
الى الممزوج مال الغابن
فقط للاشتراك
المغبون او
اجنبي

الشركة المخالفة للاصل

بجيرانها

فلو لم يكن الا ايل الشركة عموم بتجه

التجاه الله ايضا كما في صورة الامتزاج بالمجانس الاجود ثم وجه تردد الحكم
بعنوان الشركة ان التبعض المانع من بورده ما لو وقع بسببه وهو المزج حين تقدد
الملاك فيتعين الانتقال الى مثله ولكن المتبعض من الرجوع الى العين
بعد الفسخ والتلك الجديد لها ما لو كانت قائمة بصفاتها بحيث يحكم بالوحدة
العرفية تعلق به الفسخ والعقد فيتعذر عنها ويحكم بالشركة ويحكم
بالانتقال ويحكم بالرجوع الى البدل لكن الانصاف عدم وروده ان الرجوع
الى العين بدار الاسم والعنوان العرفي بل بما يتعلق به الملك كما عرفت
بالفسخ ما يتعلق به الملك الباقي في لولا الفسخ الاحتمال الثالث الذي
لم يتعرض له ثم بنا على الشركة في العين هل الحكم كما لو كان المال او قيمتها وان
فرض نقص لمال المغبون او شرط عدم النقص ومعه يضم مع الحصة الشائعة
ارش النقصان او يرجع الى الشركة في الثمن او الى القيمة وجوه
قوله وان كان الامتزاج بالجنس الظاهر ارادة المثلي والا فعليه التقييد
به القيمي فيتعين رجوع العين المشتبه الى الفاسخ فيعمل بحكم الشبهة فتدبر
قوله فكذلك يعني يثبت الشركة وقد كان المراد منها الشائعة العين والطريق
الى التمييز التعيين معها القسمة

فاما ان يجعل الشركة حاصلة بحسب المالية فيتدارك النقص بالارش او بحسب قيمتها
فلا يرد نقص فيتبع الثالث من الوجوه المحتملة وهو اخذ التدارك من الثمن مناسبا
لعدم التمييز بالقسمة العين والقيم من المجموع وتقسيم الثمن
ومقتضاه عدم الشركة بالمعنى المذكور فيحصل الى التمييز هنا الشركة
في العين وفي الثمن الراجع الى الاشتباه وعلى الاول يتخير ان تكون الشركة
بحسب الكم فيتدارك النقص بالارش وان تكون بحسب القيمة
فيملك بالفسخ ازيد ما كان له قبل العقد مساويا له في القيمة فلا يحصل نقص
فتم جيدا قوله ولو كان بالاجود احتمل الشركة انه لم يختر هنا الشركة في
العين بحسب الكم فيلزم تملك الفاسخ بازيد قيمة على ما كان له قبل العقد
فيلزم بتغريم الزائد ولعله لخروجه عن مقتضى الفسخ قوله ورده الشيخ
يجري مثله في صورة الخلط بالاردء بنا على الشركة في العين بحسب القيمة فلا وجه
لتخصيصه بالمقام قوله وهو حسن بعموم حرمة الربا تكليفا لا تخصيص عموم
دال على حصول المعاوضة قهرية من الشارع اللهم الا ان يفرض عموم لنفي الوضعي
الشركة بالمزج الوجه

لبعد اثباتها وتمييز القسمة العين ويتعين تدارك النقص فيه من الثمن فالاولى ان يعقب ذلك العبارة على ما ذكرناه

او بحسب الكم مع الارش

لمثلها

لمثلها ويظهر خصوصا قوله ويرجع الغابن الى المتلف لا وجه للرجوع الا ان لم يكن
ودينا تلف مال المغبون فاشتغلت ذمته بعوض له خصوصا اذا قلنا بالانتقال الى البدل
حين التلف وخصوصا في القيميات نفرع على القول ببقاء نفس العين في ذمة المتلف
حين اخذ البدل يكون دعوى ان الغابن يجد ما صار ملكا له بالفسخ في ذمة المتلف
مبنية على ان مقتضى الفسخ عود نفس العين الى مالكها وان كانت تالفة لا
الانتقال الى البدل اولا اذ معه لا وجه للرجوع الى المتلف ايضا اذ الفسخ على هذا الوجه
لاشتغال ذمة المغبون غاية الامران له الرجوع على المتلف
انه في الرجوع على المتلف على امرين اقتضاء الضمان استقرار العين
في ذمة المتلف مع كونها تالفة واقتضاء الفسخ عود العين وان كانت تالفة
الربط بين الغابن والمتلف انما يحصل اذا اعتبر العين حال عدمها كالموجودة فهذا
يستحق وذلك يتعهد كما لو كانت موجودة بيد الاجنبي واما مجرد اشتغال ذمة المتلف
بقيمتها او تملك الغابن قيمتها بالفسخ فلا يوجب علقة بين
الغابن والمتلف ولا يصح ان يكون الغابن على المتلف وان صدق عليه
انه قيمة المبيع وانه ملك المغبون وبالفسخ خروج شيء من ملكه بازاء ما هو
فيه لان ذلك كله لا يوجب تعين ان يكون المستحق للغابن بالفسخ خصوص ما في ذمة
المتلف لان ما عند نا من الادلة انما تكفل حكم ضمان المتلف وقضيته ثبوت البدل عليه وكونه
بمنزلة التالف في براءة ذمته من حق من يملكه حين الاتلاف لا عدم صدق البدل على غيره
ولا يتعلق كل حكم يتعلق بالمبدل به وما يتكفل حكم الفسخ وقضيته انه يعود بدل العين
حال عدمها الى مالكها الاول وشيء منها منفردا ومجتمعا لا يقتضي ان يكون العائد
الى الغابن خصوص ما ثبت على المتلف اقول مقتضى دليل الضمان تنزيله
منزلة العين انه يقتضي قيامه مقامها في تملكها المالك
بعد ان خرج عما كان حالا فيه فالتبدل انما يحصل من امر واحد
حق وليس معناه تشريك شيء مع العين في شيء من الاحكام وانما هو قيامه مقامها
بها لا يلحق بعينها ولا يتم لو ثبت حكم من الاحكام لبدل العين والقائم مقامها
فهذا هو حقيقة واقعا فليثبت له لا الاقتضاء دليل الضمان بعموم المنزلة
بل لكونه مصداق البدل وحقيقته واما صار انه لا نظر لدليل الضمان الى العين
وما لها من الخواص والاحكام ولا دلالة له على تشريك شيء معها فيها فيه
الها من الخواص الوجودية والاثار الشرعية حتى الملكية بل مفاده اثبات ملكه في محل
فقوله ما كان وانه في ذمة الضامن
فالتزيد بما ينصرف من الشيء وجد بما هو اولا بالتغير
بما هو بعنوان احكام شيء لشيء كما يقع في الموضوعات العرفية التي وجودا او
لا ذلك

انتهى ملخصا وحاصله

وصدق ما يعود الى الغابن بما يقتضيه

وشاغلا له

الحاصل ملوكا مالكا بازائها بمعنى ما صار

في محل المضمون بعدان خرج عنه

لا حول لها في ما لها [illegible] في باب التشريع واما الفسخ فهل معنى انه يتعلق ببدل العين عند عدمها انها لو عدمت وقام مقامها بدلها يتعلق الفسخ بذلك البدل فيحتاج الى اثبات بدلية ما يصدق عليه بدل العين قبل الفسخ ومع قطع النظر او معناه انه يقتضي تملك ما يثبت في الذمة بدلا للعين اذا لم توجد واطلاق البدل عليه لتعلق الفسخ به لان من شانه ان يتعلق بالعين اولا فاذا لم توجد ولم يتعلق به تعلق بامر آخر فهو بدل عن العين في هذا المقام فالبدلية تثبت بعد تحقق الفسخ وباعتباره لا انه يتعلق بما يتصف بالبدلية قبله ومع قطع النظر عنه

[illegible]

يلزم ان لا يثبت عند عدم البدل كما لو كان [illegible] بانه يلزم ان يتعلق بالبدل الجعلي مع ان ظاهرهم المنع من تعلقه بما يؤخذ من الضامن وان تعلق بما يثبت في ذمته قبل الاداء و تكلف الوجه للفرق مما يابى عنه الانصاف [illegible] ولعل مقتضى الكلام ان الفسخ اذا وقع حين تلف العين يقتضي رد بدلها اي المثل او القيمة من دون اعتبار الاتصاف بالبدلية اي القيام مقام العين في ملكية المفسوخ قبل الفسخ

[illegible]

وانه لو كان هناك ما يتصف بذلك لا يتعين لتعلق الفسخ به [illegible]
لاقتضاء الفسخ لذلك بل لا اقتضاء اليد الضمان و مفاد العقد تعيين ما يضمن
في البدل الجعلي فاذا ارتفع واكثر يرجع الى البدل الشرعي

[illegible]

من الغناء على ثبوت الغبن في ذمة المتلف [illegible]
فان الثبوت المذكور لو سلم يمكن ان يكون بالنسبة الى المالك حين الاتلاف لا بالنسبة الى المالك بالفسخ والظاهر ان المصنف لو لم يعتقد على شيء مما ذكر فانه فيما يأتي من نظير المسئلة في تلف ما في يد الغابن باتلاف الاجنبي ذكر وجوها منها الرجوع الى المتلف والى المتلف و التخيير من دون ترجيح فكانه يرى فرقا بين المغبون و الغابن مع ان ما استند اليه لكل من الوجوه [illegible] واضح الجريان في مسئلتنا ويبعد حمل كلامه هنا على مجرد تجويز الرجوع الى المتلف مع [illegible] ان غايته الاتيان على التخيير الذي هو احد الوجوه في النظير فيتوقف تعيينه على ثبوت الفرق بينهما و بيان [illegible] الا ان المغبون هو المتضرر المستحق لدفع الضرر فلو الزم بقيمة المتلف فربما يكون ضرره اشد من ضرر الغبن لعله مما لا يرجع الى محصل [illegible]
والظاهر انه تسامح في هذه الفروع لخروجها عن وظيفة المقام فالتعويل على ذكر المصنف وان [illegible] في التعبير بما ظاهره الجزم فليتامل جيدا في كلمه وان رجع عليه بالبدل ثم ظهر الغبن لعل عدم فرض الرجوع بعد ظهور الغبن للاشكال في وجه في التصرف المسقط للخيار فتدبر في كلمه وان فسخ اخذ الثمن في قضية الفسخ بالنسبة الى الثمن الموجود واما معاملتها بالنسبة الى المبيع التالف فيلزم المغبون قيمته يوم الفسخ على القول بالرجوع الى التلف لا شيء للغابن على المغبون ومع البناء على الرجوع الى المغبون عليه قيمة التالف يوم التلف او يوم الفسخ وله على الغابن المتلف قيمة يوم التلف فيما تراه

[illegible]

قوله امكن اختصاصها ار اختصاص الاية بحسب التجارة المكور عليها بالصحة واللزوم
وعدم الخيار [illegible] المنشوعن التراضي [illegible] فيه كونه محتملا للضرر وتاركا للفحص
شاملا ضرورة انه يصدق على البيع الضرري انه ناشئ عن رضاه وان لم يصدق عليه
انه من فعله ولم يصح نسبته اليه لما عرفت من اعتبار العلم في صحة النسبة [illegible] فالرضا التقديري
يمكن ان يدعى انه لو وقع الفعل بعنوان المجهول ولا يمكن ان يؤثر في نسبته الى الفاعل فتدبر
والمتحصل من ذلك ان الاستناد [illegible] بعموم الاستثناء في الاية يقتضي عدمه في صورة
[illegible] عدم الالتفات الى النقص والزيادة مع الاحتمال [illegible] انت مع في دفعه وهو
اخص مما اعتبر في التفصيل المذكور لشموله لصورة العلم بعدم التفاوت [illegible] بل ظهوره فيها وكان المراد
[illegible] بالاختصاص الاختصاص بالنسبة الى صورة العلم والا فشموله لصورة العلم بالتفاوت واضح
[illegible] قوله والاختصاص معقد الاجماع والشهرة [illegible] اشعار ارادتهم
النفي [illegible] في البيع الجريان عادتهم على بيان الثبوت [illegible] دعوى جريان عادتهم
على بيان النفي لوروده [illegible] السكوت [illegible]
ان بيان النفي في خيار المجلس لغرض اخر [illegible] وهو التصريح برد المخالف والا
فالفائدة النفي كانت تحصل بالسكوت [illegible] واذا ضم [illegible] الاشعار بالاصل امكن
مقابلة الدليل به وجعلهما دافعين الاشكال [illegible] قوله وقد استدل به الاصحاب
على اثبات كثير من الخيارات كانه يريد دفع الاشعار المتقدم [illegible]
الى الاصل والدليل [illegible] تقريب التقوية على ما ذكره قوله فان في شمول الادلة له
لمثل هذا خفاء [illegible] على كفاية مجرد الرضا التقديري في خروج الضرر عن النفي والا
[illegible] اقدام وقد علمته [illegible] قوله والا لم ينفع بعمومه ظاهره ان العموم الازماني
[illegible] ليس من جهة ما ذكره من الاطلاق وكونه [illegible] الافراد عن النفع [illegible]
وهو غير واضح المرام [illegible] يكون المراد خلو الامر بالوفاء [illegible] الدوام والاستمرار
عن الفائدة فتعلق الامر بما يقتضي كون الامر به على وجه الدوام [illegible] قوله فان اريد به
عمومها المستفاد من اطلاق الحكم لم يذكر [illegible] فلعله ما يستفاد من قوله بعد نعم
لو فرض افادة الكلام للعموم الزماني [illegible] وما ذكرناه من اقتضاء المقام [illegible] فيما حصل
الفرق [illegible] الوجهين الذي ذكر بيان الزمان في الاول ظرف للحكم وفي الثاني
قيد للموضوع و[illegible] في الوجه الراجع الى الموضوع العام فاليقين به في زمان [illegible] على الاول
عبارة عن اليقين [illegible] الزمان بخروج فرد من الموضوع [illegible] الحكم [illegible]
ولو شك فيما بعده كان شكا في ثبوت نظير ذلك الحكم له [illegible] انه راجع تحت الدليل
لا تفاوت اختلاف المراد منه بحسب الازمنة فلا يمكن استصحاب [illegible] من ذلك الدليل
بل لا بد من الرجوع الى الاستصحاب وعلى الثاني عبارة عن [illegible] اليقين بخروج المقيد

فانها وان لم [illegible] فيها بحجية المقارنة للرضا بل اعتبر فيها

والدفاع

بل صفا

لا على وجه

[illegible]

[illegible]

ومع الاختلاف والزيادة تبقى [illegible] [illegible] الحكم [illegible]
[illegible] بعض المحشين [illegible] من الاعتراض عليه بالفظة قوله وان فسخ اخذ الثمن اقول لا وجه
[illegible] التحقيق ان الغابن يغرم للمغبون القيمة يوم التلف ويغرم المغبون له قيمته يوم الفسخ [illegible]
[illegible] في تفاوت القيمتين انتهى لا وجه له قوله ولو كان الاخذ قبل ظهور الغبن [illegible]
[illegible] الدرب [illegible] ظهور الغبن [illegible] فلا يجوز سقط الخيار قوله وفي اعتبار
القيمة يوم التلف او يوم الفسخ قولان الجزم بوجود القول الثاني [illegible] واخذه بما ذكره
[illegible] توجيه القول الاول [illegible] اشكال العدم وضوح وجه [illegible] لا ستحقاق ما
[illegible] اللازم [illegible] التقابض من جهتي القبض وكون الفسخ [illegible]
[illegible] بالبدل [illegible] اعتبار يوم الدفع [illegible]
[illegible] رجوع العين والبدل [illegible] الخروج عن عهدتها [illegible] اعتبار القيمة ذلك
اليوم قوله اما الغابن فلانه [illegible] البدل [illegible] ان يكون المراد القيمة التي [illegible]
[illegible] الثانية [illegible] ان يكون المراد البدل [illegible]
الدول [illegible] يمكن ان [illegible] التعليل لا يخرج عما سبق [illegible] الرجوع
الى المكلف فان بين التعليلين تعارض [illegible] بعدم [illegible]
منها يوجب [illegible] قوله بنا على الاستناد في ثبوته في البيع الى
نفي الضرر وقيد بالبناء مع ذلك على عدم احتياج حديث النفي الى الانجبار بالعمل
والا فيكون محل كلام لو استند الى الاجماع اقول [illegible] الاكتفاء في الجبر بالعمل في الاشباه
القريبة وعدم اعتباره في كل مورد بخصوصه ولعل تعبيره بالظهور مبني على ذلك فتأمل
قوله ولعله للاقدام في هذين على دفع البيع بعدم التخصيص في الذهن وقد
تقدم [illegible] التفصيل في خيار الشرط [illegible] التخصيص [illegible] في المورد [illegible]
الايقاع [illegible] التخصيص [illegible] جريان الخيار [illegible] الشرط
[illegible] التعليل المذكور [illegible] نفي الضرر [illegible] الفرق بين العقود
والايقاع قوله وحكي عن بعض التفصيل لا يبعد عده تفصيلا في [illegible]
[illegible] الغبن [illegible] البيع او بجبر [illegible] ولو جزئيا [illegible] عن ان الاقدام
الموجب لالغاء الضرر وانتفاء الخيار [illegible] بمجرد عدم الاعتناء بالتفاوت
مع العلم [illegible] فالمقام لا يخلو عن خلط قوله مع ان منع صدق الغبن محل
نظر قد [illegible] اعتبار الجهل بالقيمة في صدق الغبن وعدم
الاقدام على التفاوت في قوته قوله لم يخرج منه الا ما استثني في الفتاوى
ظاهره ان المستثنى الضرر المقدم عليه [illegible] بعد بهذا العنوان من افعاله الاختيارية
[illegible] على العلم ضرورة ان الفعل لا ينسب الى الفاعل بعنوان المجهول [illegible]
[illegible] على اختصاص الضرر المنفي بما لا ينسب الى المتضرر [illegible] ذلك من لفظ
الحديث او لمناسبة لمقام الامتنان فلا يتوهم استناده الى اتفاق الفتاوى فتدبر

عند الاستدلال لثبوت الرجوع الى الغابن

لعدم جزم المقر بالثبوت مع المبنى المذكورة

[illegible]

او النقص

في موارد

على وجه

حين العلم دون مجرد الرضا التقديري حينئذ

كان عدم جزمه بالاختصاص مع النفي على الكفاية المسندة في الاجماع [illegible] على نفي المناط

وان رضي به على تقدير مجرد العلم مع عقد [illegible]

وذلك

بذلك الزمان عن العام وهو احد افراده فيبقى غيره غير معلوم الخروج فزمان التقييد ظرف
له على الاول وقيد للخروج على [redacted] الثاني وقد يكون مع ذلك ظرفا للتقييد ايضا وقد يقع التغاير
بين ظرفه وقيده [redacted] الخروج فان قلت اذا كان العلم بالخروج في وقت علامة دائما لعدم
اختلاف المدلول باختلاف الازمنة فكيف يفرض الشك في ثبوت ما دل عليه من الحكم
للخارج في ثاني الحال قلت قد ذكرنا انه يشك في ثبوت الحكم له [redacted] مع عدم شمول الدليل له
لاحتمال دخوله تحت المراد من الدليل بعد [redacted] ان كان خارجا وقد حصل العلم به فان
قلت ان امكن وقوع الشك في ثبوت الحكم له مع العلم بالخروج عن الدليل لزم ان يمكن الشك
فيه في الزمن الاول ايضا فما فائدة التخصيص قلت فائدته دفع الاحتمال في الزمن الاول باخراج
المتكلم له عن اثباته واما الزمن الثاني فيمكن ان يكون ثبوته فيه لخصوصية طارية وان
كان الدليل غير شامل له سابقا ولاحقا لو لم يكن هناك دليل اصلا فان قلت اذا فرضنا
الموضوع عاما للافراد والمحمول عاما للازمنة وعلم بانتفاء الحكم عن فرد [redacted] فمن اين يعلم
انه تخصيص للموضوع او المحمول ولو بحسب ذلك الفرد من الموضوع قلت يعلم ذلك من مراجعة
المخصص فان كان المتعلق الافراد والذوات بعموم الموضوع يعلم انه تخصيص له و
لا ينافي ذلك وقوع نقص في عدة المحمولات ايضا لكونه من لوازم النقص في الموضوعات
وان كان المتعلق به كل عموم ازمنة المحمول التي هو ظرف له كان تخصيصا له و
ان كان يستلزمه النقص في الموضوعية ايضا فان قلت اذا كان التخصيص ينفي الحكم
عن فرد من الموضوع في فرد من الازمنة فقوا القسمين حينئذ ذلك وقت يندرج
في تخصيص عموم المحمول الذي هو الاولى لدفع الحكم وان اضافه الى فرد من الموضوع
واوضح منه ما لو كان التخصيص باثبات الحكم المخالف في زمان خاص لفرد من الموضوع
وعلى هذا فقول البيعان بالخيار ما لم يفترقا والشرط في الحيوان ثلثة ايام ونحوهما من ادلة
الخيارات الزمانية غير داخل في تخصيص عموم اوفوا بالعقود على الوجه الذي [illegible]
فان قلت اذا كان الزمان ماخوذا في الموضوع فشك فيما بعد خروج تم الاتصال
بناء على الرجوع في اخذ موضوعه الى العرف كما هو مقتضى قوله تعالى [illegible]
عدم جريانه وان لم يكن في المقابل عام ولا اصل الى غيرها حكم خاص في دليل خاص
على كل موضوع باختلاف القيود الزمانية لا يمنع من جريان [illegible]
الوجود والعدم في مورده مع عدم اعتنا العرف بتلك القيود قلت اليقين
بالتخصيص الموضوعي في مثل ذلك كما عرفنا عبارة عن رفع الحكم عن الموضوع المتقيد
بجزء من الزمان او عن ثبوت الحكم المخالف له واذا كان المتيقن كذلك يمتنع [illegible]
في نفسه [redacted] ولا يمكن الغاء القيد لعدم اعتناء العرف به وليس ذلك لاجل
النظر الى مفهوم القيد لانه ليست في الادلة اللفظية والمتيقن بالقيد لا عزم
ان يستند اليه وجود [illegible] الذي هو مستند من الاتصال
قبل ان الغا عنه انما هو بلاحظة المتيقن لا بملاحظة المقابل نعم عموم المقابل
يتوقف على [redacted] احرازه على اخذ الزمان قيدا لموضوعه وربما يتوهم ذلك

من ملاحظة تخصيصه فانه اذا لم ينظر الى مدلول المقابل ودل على خروج التقييد بالزمان عن موضوعه
من حيث كونه فردا جامعا من موضوعه يعلم احتوائه على ملاحظة الزمان قيدا له وان لم يفصح
عنه هناك وذكر بعض المعاصرين في حاشيته له على الكتاب ما حاصله ان مقصود المصنف الذكر الفرق
في العام الازماني بين المجموعي المقتضي للنظر الى الازمنة بالنظر الوحداني وبين الافرادي المقتضي
لكون كل فرد موضوعا مستقلا ففي الاول اذا خرج بعض الازمنة بالنسبة الى بعض الافراد لا يكون
التمسك بالعموم في باقيه لان المفروض انه فرد واحد مستمر فلا يبقى مجال للتمسك بالعموم لاجل الاثبات
من فروج بقية الازمان زيادة تخصيص حتى يبقى الاصل عدمها وفي الثاني يجوز التمسك به
لان كل زمان موضوع مستقل فخروج بعضها لا يوجب خروج البقية فرجح الاخر في الاول الاستصحاب
وفي الثاني العموم [redacted] عنه لا يجري الاستصحاب لانه من قبيل اسراء
الحكم من موضوع الى موضوع وهو قياس لا استصحاب [redacted] ان الواجب
في الاول ايضا الزمانيات عديدة بعدد الايام وان لوحظت بلحاظ وحداني ولذا لو اكره في بعضها دون بعض
[redacted] ليس من قبيل التكليف الارتباطي
[illegible] كالصوم ونحوه في لوفي بالعقد
في بعض الاوقات حصل الامتثال بالنسبة اليه قطعا وان حصل المخالفة ايضا بالنسبة الى
البعض المتروك اقول مغايرة مراد المصنف لما فهمه وما بينهما من [redacted] البون ما لا يكاد يخفى فلا يحتاج القائم
الى شرح وبيان ثم انه بعد ما فسر كلامه بما ذكر اورد عليه بوجوه الاول ان ملاك التمسك
بالعموم ظهوره لا جريان اصالة عدم التخصيص و التخصيص في القسم الاول ايضا ناظر الى جميع
الازمنة غايته انها ملحوظة بلحاظ وحداني لا بلحاظات عديدة فهو العام الافرادي فخروج
بعضها والشك في البعض الاخر لا مانع من الاخذ بظهوره ونحوه ثم على فرض [redacted] كون
الملاك اصالة عدم التخصيص يمكن ان يقال في المقام ايضا ان خروج بعض الازمنة معلوم وخروج
البعض الاخر مشكوك والاصل عدمه ووحدة الخروج لا اثر لها اذ ليس المدار على كيفية
الخروج وانه اخراج واحد او ازيد بل المدار على كون المخرج قليلا او كثيرا اقول و
هو مع وضوح سقوطه مما لو وضح عدم ارادته فيه فكيف يظن به [redacted] ان يقول
ان اسامي المركبات والاعداد اذا استثني منه شيء تزول دلالته رأسا وان فرق له عشرة
الا واحدا او دار كرا وخرج من الحساب ما لم يقرر شيء وانه لم يتكلم اصلا
الثاني ان ما ذكره من ان عموم الازمان في القسم الاول تابع للافراد فاذا خرج بعضها لا يبقى
محل للعموم بالنسبة الى ذلك الفرد فيه اولا ان ذلك لا دخل له بالمطلب فانه لا يوجب
عدم كون الازمان في حد انفسها منظورة في العموم وخروج الفرد يمكن ان يكون
من الراس فلا يبقى محل للعموم الازماني بالنسبة اليه ويمكن ان يكون بالنسبة الى البعض

الازمنة فان قلت فعلى هذا هل الفرد خارج او داخل قلت خارج بلحاظ بعض الازمنة وداخل
بلحاظ بعضها الاخر ولا يلزم من ذلك ملاحظة الازمنة متعددة وعلى وجه الاستقلال اذ يمكن
لحاظ كل جزء على وجه الاستقلال وعلى وجه التبعية والبعضية وعلى التقديرين فهو ملحوظ
وثانيا ان الحال في القسم الثاني ايضا كذلك اذ قوله اكرم العلماء كل يوم بمنزلة اكرم زيدا
كل يوم وعمرا كل يوم وهكذا فلو خرج زيد عن العموم لا يمكن بقاء الازمنة والازمنة فيه
ايضا تابعة للافراد والسر فيه ان القضية المذكورة تشتمل على عمومين افرادي وازماني
بالنسبة الى زيد وعمرو وافرادي ازماني بالنسبة الى افراد الازمنة والثاني في طول
الاول لا في عرضه حتى يكون هناك عموم واحد افرادي كما يظهر من بيان المصنف حيث
جعل اكرام زيد يوم الجمعة فردا ويوم السبت فردا اخر فانه خلاف ظاهر اللفظ وخلاف
متفاهم العرف فعلى القسم الثاني ايضا اذا خرج بعض الازمنة بالنسبة الى بعض الافراد
نقول ان هذا الفرد خارج عن العموم الاول وداخل فيه بلحاظ ولا باس به اقول
دخول شيء في المراد وخروجه عنه باختلاف الازمنة غير ممكن كما عرفت نعم [illegible] دخول
بعض الازمنة وخروج بعضها عن [illegible] مما يعقل [?] ممكن وكذا دخول التقييد [?]
وخروج المتقيد بغيره فاذا اخذ الزمان قيدا للموضوع لا يكون ارجاع التخصيص اليه
باعتبار التكثر الحاصل له بملاحظة القيود المختلفة وان اخذ ظرفا [illegible] للحكم
كان التخصيص راجعا الى عموم الزمان وهي حين ان الزمان على القيدية في عرض و
على الظرفية للحكم في الطول واخراج الفرد في زمان اخراج من الموضوع في الاول
ومن ظرف الحكم على الثاني وان لوحظ بالنسبة الى بعض افراد الموضوع [illegible]
كما بيناه نقا فلاحظ الثالث ما ذكره من ان الزمان في الثاني قيد وفي الاول ظرف
فيه انه يمكن ان يجعل في الثاني ايضا ظرفا ويكون تعدد الافراد من جهة اخرى لا من جهة
تقييده بالايام فيكون الملحوظ الزمانات عديدة لتعدد الايام مع كونها ظرفا بان
يكون المنشئ امرا غير الزمان فليس تعدد الملاحظة دائرا مدار القيدية والظرفية
بل يمكن ان يتم كل ما هو من كل [?] حصل ان مناط الفرق على ما ذكره تعدد اللحاظ
سواء كان من جهة كون الزمان قيدا او كان من جهة اخرى فلا وجه لما ذكره من ان
المناط كون الزمان في الاول ظرفا وفي الثاني قيدا فتدبر اقول قد عرفت [illegible]
ان [illegible] الفرق بين [illegible] القيدية للموضوع والظرفية للحكم مع فرض ورود التخصيص على الموضوع
لكون المخرج فردا منه لا زمانا لا يبين وحدة اللحاظ وتعدده ثم التكثر اللازم
للقيدية [illegible] انما هو في الموضوع المدلول عليه بصيغة العموم لا في الفعل والحكم الواقع
في الزمان و[?] الملازمة بين تعدد اللحاظ وتعدد افراد [illegible] ما يقع
في الزمان

واخرج فرد منه في زمان

وتعيين ظاهر اللفظ المقام [?] العرف خارج عن وظيفة مقام التقييد والتصور [?] دون نظر الى لفظ خاص

المتفرع بانتفائها [?]

فيه

[illegible]

فيه نظر واضح مع ما سبق منه من ان اللحاظ واحدا او متعددا مدار دلالة اللفظ ونية (مقام)
لا مقام الطلب والحكم فتدبر الرابع ما ذكره من انه لو خصص عن العموم في القسم الثاني لا يجوز
التمسك بالاستصحاب ايضا فيه ان مدار الاستصحاب على ملاحظة دليل المخصص لا العام ولا
مجرد كون العام منحلا الى احكام متعددة بتعدد الازمان لا يستلزم كون دليل المخاص ايضا كذلك فيمكن ان
اقول فرض [illegible] المخصص مخصصا للعام لتعلق حكمه ببعض ما تعلق به حكم العام [illegible] فاخذ الزمان
قيدا في العام يستلزمه في المخاص والعموم الازماني يمنع من الاستصحاب [illegible] او اهمل قيد
الزمان في دليل المخاص كما فرضه فلا وجه لما يوهمه كلامه من الاكتفاء في اتمام الاستصحاب بجريانه
بمجرد خلو دليل المخصص عن قيد الزمان وان اعتبر في العام فتدبر الخامس مقتضى ما ذكره
عدم امكان ارادة العموم بالنسبة الى بقية الازمان فيما لو خرج بعض الازمنة في القسم
الاول لان المفروض ان المجموع فرد واحد وقد خرج عن العموم ولا فرق في ذلك
بين ان يكون المخارج اول الازمنة او وسطها او اخرها وعلى هذا فقوله بعد دخول
بالعقود لا يمكن ان يشمل البيع لان زمان خيار المجلس خارج فلا يمكن [illegible] بقاء
البقية الا ان يكون بيع لا يكون فيه خيار المجلس من جهة الاسقاط في العقد او غيره
بل لازمه عدم شموله لشيء من الافراد التي فيها خيار بأي وجه كان ولو بعد سنة
بل ولو في اخر الدهر وهذا مما لا يمكن التفوه به ودعوى الفرق بين الاول والاخر
كما ترى اقول قد تبين لك انه اذا كان الزمان ملحوظا على وجه الظرفية للحكم وكان
[illegible] تخصيص عموم الموضوع الافرادي ما خرج وارتفاع الحكم المستمر عنه
[illegible] ويبقى الباقي داخلا في الموضوع محكوما عليه بالحكم الدائم واما ان تخصص العموم الزماني
الملحوظ في جانب الحكم وانه انقطاع الحكم في ذلك الزمان المخارج [illegible] اما
بالنسبة الى الموضوع بعمومه واما بالنسبة الى فرد منه وكيف كان فلا يلزم اهمال
الدليل وقصوره عن افادة حكم ما بقي تحت العمومين ومحل الحاجة الى الاستصحاب
هو الفرد المخرج عن عموم الموضوع اذا شك في عروض الحكم الموافق لما تضمنه
الدليل له وقد تبين لك عدم الباقي [?] عنه وامكان هذا الشك كما تبين لك
الفرق من هذه الجهة بين الخيارات الازمانية وغيرها هذا ما اهمنا التكلم فيه مع الماهرين
[illegible] ما اعترضه على المصنف وله [illegible] اعتراضات اخر عليه لم نذكر فائدة في نقلها ولبعض
اخرين منهم الاستدراك على المصنف بوجه اخر لا باس بنقله بعد توضيح مراد المصنف واحاله
فيه قلت نعم لو كان خروجه عن تحت حكمه في الازمان الثانية لا خروجه الاول واما اذا كان
خروجه من الاول وشك في مقدار خروجه فلا بد من الاقتصار على المقدار المتيقن من

يكون الزمان قيدا اخر في العام مع كونه ظرفا في المخاص فقوله اكرم العلماء في كل يوم لا يستلزم ان يكون قوله لا تكرم زيدا ايضا مثله فاذا فرض كون حرمة الاكرام في يوم الجمعة معلومة وفي يوم السبت مشكوكة يمكن التمسك بالاستصحاب.

ولا تقتضي المخصص او بمعونة الاستصحاب.

ويبقى حجة فيما بقي

الخروج والرجوع الى الحكم العام في المقدار الزائد مثلا لو شك في طول خيار المجلس وقصره
وكذا في صحة الصرف والسلم من القبض في المجلس كان المرجع في المقدار الزائد على المتيقن
هو اوفوا بالعقود اقتصارا على المقدار المتيقن من التقييد وذلك لان الحكم الوحداني
المستمر المتعلق بكل عقد في اوفوا بالعقود قد انقطع فيما اذا دل الدليل على حدوث الخيار
في عقد بعد ازدمه فلا وجه للرجوع الى اطلاقه حينئذ لمكان العقد في غير ما علم فيه بالخيار
من الزمان مشمولا له علمه لكي يرجع اليه ما لم ينهض دليل على تقييده بخلاف ما اذا
كان تقييده من الاول فان اطلاقه يقتضي وجوب الوفاء به بعد تقييده بما علم تقييده
به فذاك الحكم الوحداني المستمر انما يكون متعلقا به بعد مضي الزمان المعلوم خروجه
فلا انقطاع له اصلا بل غايته عدم تعلقه به الا بعد زمان وكان مقتضى الاطلاق
تعلقه به بمجرد انعقاده ومما ذكرنا قد اتضح ان حال انقطاع الحكم عن الافراد حال عدم
تعلقه من الاول وانه لا بد من الاقتصار في انقطاعه بالمقدار المعلوم والبناء على الحكم
العام الى زمان علم التقييد والانقطاع فيه صحيحا كما اتضح ان خيار الغبن
ان كان من الاول فالمرجع فيه هو اوفوا بالعقود فيما لم يعلم ثبوته وان كان بعد
ظهور الغبن فالمرجع هو استصحاب الخيار نظرا الى ما سمعته في موضوع الاستصحاب
واصالة عدم تاثير الفسخ على الموافقة فيه اه تحقيق المقام انه كما انه يكون للموضوع
عموم افرادي كذلك يكون له عموم واطلاق احوالي والتصرف ربما يكون بالتقييد
فيه فيمكن ان يكون مفاده توقف استمرار موضوعيته على امر زائد و يمكن ان
يكون مفاده انتهاء موضوعيته بشيء فمن هنا يفترق الحال فيما يعتبر حدوثا وبقاء
ويختلف الحكم في صورتيه واما التصرف على وجه التخصيص في عموم الموضوع
لافراده فقد عرفت انه بالنسبة الى الازمنة وفي عموم ظرف الحكم لا يوجب فرقا
بين افراده فالذي ينبغي التامل فيه ان التصرف الحاصل بادلة خيار الغبن
هل هو في عموم العقود او اطلاقها للاحوال وعلى الاخير الى هو باي وجه ولعل الظاهر
انه كما هو المصنف تخصيص لعموم العقود للافراد فليتامل جيدا في قوله واما على
التحقيق من عدم احراز الموضوع الذي حققه في الاصول وهو التحقيق ان المراد
بقاء الموضوع وعدمه العرف سواء كان الدليل على الحكم لفظيا او غيره وما ذكره
من اقتضاء الكلام عدم احراز الموضوع ما لم يتعلق به الحكم الغائب
للموجود في الزمن الثاني فانه قد تعلق به الحكم لا يتخلى عن شيء فتدبر في قوله الا
ان يدعى انه اذا استند الحكم اه لعل غرضه انه اذا استند اليه يتعين

ويمكن ان لا يقتضي شيئا من الامرين

لان ... الموجود سابقا والان شاكا فيه في ذلك وصف يغايره من حيث التلبس بالحكم وعدمه فيحتمل ان يكون الموضوع

موضوعه

موضوعه بحيث لا يشك في رجوع الى العرف وتقضي بالبقاء تسامحا فلا يلزم المدعى الخروج عن
الفناء على الرجوع الى العرف لان المراد جعله ميزانا للشك والمدعى عدم الشك
فتدبر في قوله بني المسألة بعض المعاصرين هو المحقق الشيخ على والمقول مطابق لما في
رسالته المعمولة في الخيارات الا في موضوع واحد فيه تغيير من الرسالة فان اول دليل على ثبوت
خيار من ضرار او اجماع او اخبار في اخبار عن ثبوت خيار في الضرر الخ فعليه دلالة الاول
اقوى بين المبنى الاول والمراد من حكاوث الخيار و... الى الرد ومن تعلقه العقد
او الامر بالوفاء به فالتقوية ترجع الى انقضاء باقي على المبنى الاول لا الى الثانية فتدبر في قوله
لانه انما لم يجز التمسك كذا في النسخ والظاهر الصحيح لما لم يجز التمسك وبجواب
قوله الذي تعين الرجوع الى اصالة فساد وفسخ المغبون وفيه ايضا تصحيف والصحيح فالذي
يتعين او فالمتعين او زيادة لفظة الذي في قوله بل قد يستظهر ذلك اركان الخروج
من لم يتمكن من تدارك ضرره وهذا الاستظهار هو الذي اشار اليه سابقا بقوله الا ان يدعى
قوله مقتضى ما استند اليه للفورية مستندا بما يدل على انقضاء الخيار بعد انقضاء زمن
ثبوته حسبما دل عليه دليله ومن ... كان مستنده الاجماع بما يدل على انقضائه بعده
والمقصود بما اقتضى سعة زمن ثبوته بدليله ولا اقتضاء للنا فيه بعده فيه التنبيه على
بكران يكون للمؤيد الاخير وهو نفي الضرر عمل عليه الخيار اقتضاء للتمسك والمغبون
اقتضى الدليل ثبوته لحكومته على سائر الادلة غير نفي الضرر عمل له الخيار ومعارضته له و
سيافي ان مقصوده من استناده دعوى اقتضائه ما هو اوسع من الفورية العرفية
فتدبر في قوله لان الاقتصار على المتيقن حرج المقتضي وجعل ذلك قرينة على ارادة
ما لا حرج فيه من دليل الخيار لملا نفي او تفيع فائدة في قوله الحكم الذي يتعين ذكره
قد يفرق بين التامين بان خيار العيب ثبت بدليل لفظي لا بدعوى اطلاقه فان انه لا يلزم
القائم في قوله والاوجه الاقتصار على اول الزمان امكان اه ظاهره عدم
ملاحظة حرج المغبون فافهم في قوله الظاهر انه لا خلاف في معذورية الجاهل
بالخيار في ترك المبادرة القول بالفورية لا يبتني على انكار جريان استصحاب حكم الخيار
او دعوى عموم زماني لكل الافراد الموضوع لقوله اوفوا بالعقود كذلك عثر على انكار عموم ازماني
او احوالي لدليل الخيار فان ثبوته بعد العلم بالحكم ان كان للاقتضاء الدليل ثبوته من حين العقد
واستمراره الى حين العلم فيقع ... المبنى المذكور وان كان للاقتضاء الدليل ثبوته من حين العلم
على ان يكون العلم شرطا له لا كاشفا وذلك اما للنظر الى ان الخيار وهو السلطنة لا يتحقق
للجاهل او لان نفي الضرر مقتضاه التمكين من تدارك الضرر لا يصدق في حقه فيه انه
يمنع اخذ العلم بالحكم وصوله في جعله وقياسه على العلم بالغبن فاسد والخيار
سلطنة حكمية ونفي الضرر تمكين حكمي ربما يكون حاصلا نفي الحكم الواقع في الضرر او
المانع من الخروج عنه فلا يتوقفان على العلم اصلا وكيف يعقل ان يكون العلم بهما ماخوذا

جملته

وجه التوسع فيه

فيها اللهم الا ان يقال ان المقتضي للفورية عدم ملاحظة العموم الازماني والاحوالي ثبوت حكم المقتضي
في حال النقض مقتضيا للاستقرار له بالمرة بان يكون مفاده مجرد حدوث الموضوع المحمول
وعلى هذا فان علم بالخيار واخر اختلفت حاله بعدم التمكن من تدارك الضرر وجوده
وان لم يعلم بالخيار ومضى عليه زمان في الجهل نحو على واجده وثبت له الخيار في تلك
الحالة وان اوجب ذلك استدامة واستمراره له فافهم وربما يستفاد من رسالة
الخيارات للمحقق الشيخ على مبنى المعذورية مع كون الفورية عرضية حاصلة من جهة
ضرر من عليه الخيار بعد ذكر ما نقله الحر عنه في مبنى المسئلة ويمكن اثبات الفورية
بطريق اخر وهو مما استدل به على ثبوت الخيار في كثير من مواضعه وهو حديث الضرار
ويمشي في غير الخيار من اجازة الفضولي والشفعة وفسخ النكاح ونحو ذلك فانه
يترتب على القائه ضرر عظيم من قبيل التحير على زوج يمتنع فيه الجمع للازمته فلا يتحقق
ردا ولا بالاجازة تنفسخ العقود وكذا فوائد الاعيان فيوخر الخيار حتى
يستوفي منها فوائدها ثم يرد غير ان ذلك انما يجري حيث لا يكون رجع
الضرر منه على نفسه وربما كانت مسئلة التاخير من هذا القبيل وان لم يكن فيها
تقصير بناء على الفورية مع الخيار فالمراد بها الفورية العرفية فالجهل بالحكم او بالموضوع
او الذهول والنسيان او الاجبار او زعم صدور الفسخ ونحو ذلك من الاعذار
لا يسقط بها الخيار على الاقوى وجهل حكم الفورية ليس عذرا خلافا لصاحب
الحدائق وقد ذكر ذلك في خيار الغبن انتهى وربما يعاد الى المعذورية وعدم سقوط
الخيار بالتاخير مع الجهل لاقتضاء كمال المنة له فان اريد انها لا تحصل الا باثبات الخيار
في حال الجهل فلا بد من اثباته بعد العلم لاقتضاء نفي الضرر مع المنة ففيه مع ما فيه منع
انتفاء المنة في الخيار المجعول الغير اللازم جزئه المجعول عليه اذ ما هو الامر قبل العلم
المجهول وان اريد ان كمال المنة يقتضي استمراره ودوامه بعد العلم ففيه
ان جعل الخيار في مورده امتنانا لا يقتضي اثباته في كل مورد ثبت فيه المنة في بعض
المختصر العاصري سيما للمقام للاطلاق حيث نفي الضرر وكمال المنة في نفيه عن
تارك الفحص وان كان متمكنا من الفسخ معه وهذا هو الوجه في معذورية الجاهل بالفورية
وان تمكنه من الفسخ ليس بضائر والامكان التمكن منه في الصورة الاولى ضائر وبالجملة
وجه المعذورية هو الاطلاق والمنة في النفي مع الجهل مشترك بينهما كالتركيز وبذلك
قد يقدح وجه معذورية الشاك في ثبوت الخيار فتدبر جيدا انتهى ثم الظاهر ان المراد
من الجاهل الغافل لا البسيط الملتفت بقرينة ذكره للشاك بعد ذلك فيكون مراده
من ترك الفحص ما يحصل منه في اول امره قبل ان يقع عقد منه اذ ما يحصل اخيرا حين الغفلة
لعدم الاحتمال فتم قوله فالاقوى القبول فيما لو كان المناط في الفورية كون

الموضوع

نقض عدم ملاحظة

فلا يستفاد من الاخبار بقاء الخيار في الحالين

او يقال انه لا معنى للقاصر بالفورية الى انكار اطلاق الادلة اللفظية وانما يذهب الى الفورية من جهة الاقتصار على المتيقن فاذا استوى الامر في الحالين فلا يتم له التمسك جليها فانه انما يتم مع النفي في الحالة الثانية التي لم يحصل الموافقة فتم و يقال ان الاقوى الفورية لان الخيار هو احتمال عدم بقاء الموضوع والبناء على الموافقة فيه وهو مع ثبوته باق غير متحقق

الموضوع المتضرر العاجز فاصالة عدم العلم لا تثبت ذلك فالاقوى بناء عليه عدم القبول
لاصالة عدم تاثير الفسخ انتهى وفيه تامل ويمكن تعليل القبول بموافقته لمقتضى
الخيار ولا يرد عليه في المقام ما اورده القائل بالفور للفرق فتم قوله ويحتمل عدم
ضعف ودينه لا يليق ان كان التمكن من الاحتياط موجبا لعدم معذوريته الى اخر
فليكن ترك الفحص موجبا له في الجاهل لما عرفت من ان المراد ما يحصل منه قبل الغفلة فتم
قوله فافهم لعله اشارة الى ان مجرد التمكن من الفسخ احتياطا لا يمنع من بقاء الخيار
ولا يوجب تغيرا في موضوعه قوله من ان الصبر ابدا مظنة الضرر قد يقال
ان المنع حكم الضرر وحكم الموقع في الضرر وهو تاخير القبض ووجوب الصبر او ابقاء ضمان المبيع
لالزوم العقد ووجوب الوفاء وان كان منع من فسخ المالك الى الخلاص من الضرر
او ليس المراد من النفي رفع كل حكم يوجب ذلك فتم مع ان الخصوصيات المعتبرة
في هذا الخيار مما لا يساعد عليها نفي الضرر وتخصيصه بالاجماع عليها بعيد قوله حيث
ان المبيع هنا في ضمانه ضرر الغبن عدم وصول عوض بازاء ماله اليه وهو ثابت هنا
والشدة المختصة بالمقام لبقائه في ضمان المبيع واما كونه ملكا للمشتري وممنوعا عن التصرف
فيه فلا يعد ضررا عليه ولعل المقصود من زرارة بيان مخالفة الضمان لتاكيد ضرر بقائه
فانه به وبدونه كما في موارد القبض لمصلحة القابض لا يعد ضررا وان طال زمانه قوله
وصحيحة زرارة السند في الاخبار السابقة موصوف بالصحة
لم يقف على وصف شاهد واستفاد عنه بالاستفاضة والعمل وانما صرح بها بالوصف
وقال لما وقع من المحقق الاردبيلي في ترجيح قد من الطعن في سنده هذه الرواية بوجود علي
بن حديد فيه وهو على ما زرة المحدث الشيخ على الاقتصار على مراجعة بيت والغفلة
عن مراجعة في وجه فانه قال عنه فيها وفي الاول صحيح وفي الثانية صحيح
او حسن قوله كما فهمه في خط وذلك لعدم وجدان رواية مصرحة بالبطلان غير هذه
الاخبار واحتمل بعض ارادته من البطلان عدم اللزوم بقرينة كلامه في سائر كتبه سيما
في الدروس فيه الخيار الى اجماع الفرقة واخبارهم قوله الا ان فهم العلماء
وحملة الاخبار جانب نفي اللزوم ربما يقرب هذا المعنى اه نوقش فيه بان فهمهم
انما يفيد اذا اوجب الاطمئنان بوجود القرينة الصارفة في نظرنا وظهور لا بيع له
لا يبلغ حد يصلح للصرف وعلى تسليمه معارض بظهور لا بيع بينهما في رواية ابن
يقطين فالشك ليس في محله والاستصحاب ممنوع لاحتمال البطلان من اول الامر
بان يكون التاخير كاشفا عنه ولذا يفهم منها كون نماء المبيع للبائع ونماء الثمن

القول بخيار التاخير

كان ينفسخ من قبله

قوله وربما يحكي هذا عن ظاهر الكافي
المعبر بلفظ الروايات المحكي
عنه لا بيع بدون لفظه

كما هو الظاهر من الاخبار

للمشتري والصحة التعليقية انما تفيد ان الملكي حصول المعلق عليه وهو القبض في الثلاثة لا مطلقا
فلا يمكن كحصوله فتدبر وفي رسالة الخيارات [illegible] بعد ذكر الاخبار والمراد نفي لزوم البيع
لكونه في معرض البطلان بخيار البائع لا انتفاء الصحة اذ المفهوم من نفيه للمشتري ثبوته للاخر
والصحة لا تقبل التبعيض ولفهم اللزوم بقرينة المقابلة لان بعض قوله ان جاء فيما بينه و
بين ثلثة ايام ان البيع لازم وقد قابله بقوله والا فلا بيع له فيكون معناه انه لا يلزم مع
ان الاطلاق انما ينصرف اليه لشيوعه في وصف اللزوم مع انه قيد زائد فيتوجه النفي
اليه كذا قيل وفيه ان اللزوم ليس قيدا مصرحا حتى يتوجه اليه النفي ويبقى اصل الملك
وايضا ان النفي انما ورد مورد توهم لزوم المعاملة لان السامع يتوهم الحجر على البائع
بعد العقد فالمراد نفيه مع انه قد ورد في التفرق انه يجب البيع ومعناه الثبوت وتحقق
ثبوته فالمراد ثبوت لزومه وورد في اشتراط ارتجاع البيع قول البائع والا فالبيع
لك مع ان في لفظ اشعار على ما قيل وفي صحيحة ابن يسار ادري انه لك ان لم تفعل وظاهره
ان المراد من ذلك فيها انقضاء الخيار وعدمه ووقع التعبير بمثل ما نحن فيه في خيار
ما يفسد ليومه مع اطباقهم عليه وفي كثير من الاخبار البيع يصير للمشتري بعد انقضاء
الخيار مع انه يصير بمجرد العقد ملكه فالمراد اذا على بعيد اللزوم انتهى موضع الحاجة قوله
ظاهر في انتفاء البيع بالنسبة الى المشتري كون النفي المختص بالمشتري عبارة عن
نفي اللزوم بالنسبة الى البائع لان انتفاء البيع ان كان دون اختيار لاحدهما بتا ونسبته اليهما
بخلاف ما اذا كان بارادة البائع فانه يصح ان يقال انه ثابت بالنسبة اليه فاذا نفيت
ان اراد الثبوت ومنفي بالنسبة الى المشتري لانه يتحقق بارادة البائع دون المشتري او انشاء
ويظهر من الجواهر ان الطريق في هذا الحمل ان يراد من نفي البيع نفي وصف لزومه كما قد يراد
من مثل هذا النفي [illegible] وعليه فرجع الضمير الى البائع او الى معناه الظهور التقييد
بالظرف في ثبوت البيع للبائع واللزوم قابل للتبعيض بخلاف الصحة ولا ينافيه صحيحة
ابن يقطين لصدق نفي اللزوم منهما ولو بنفيه للبائع منهما انتهى وصدر كلامه على ارجاع
الضمير الى المشتري تبعا في الوهم المذكور فتم نعم في بعض المعاصرين يمكن ان يقال ان مثل هذا
التركيب وان كان بحسب اصل الوضع لنفي الماهية الا انه حيث قد غلب استعماله في نفي
صفة الصحة او الكمال او غيرهما من الاحكام كما في لا صلاة الا بفاتحة الكتاب بناء
على وضع اسامي العبادات للاعم ولا صلاة لجار المسجد الا في المسجد ولا ضرر ولا ضرار
ونحوها فيراد منه نفي احدى هذه الصفات بحسب اختلاف المقامات وملاحظة مناسبة
الموضوعات لا يبعد دعوى ظهور الاخبار في ارادة نفي اللزوم لبعد بطلان البيع و
ارتفاعه بنفسه بمجرد التاخير انتهى ويرده ظهور رجوع الضمير فيه الى المشتري قوله كما

قرائن الخرق

وجوده ... [illegible]

ولا يبعد ... دعوى ظهور

كلام يوهم نفي كمال البيع

ولا خلاف في اشتراطه ظاهرا في رسالة الخيارات بشمل كلام الفقهاء على ذكر شرطين لهذا
الخيار الاول عدم القبض والاقباض ولا كلام في شرطيتها خلافا للشيخ حيث جوز
فسخ البيع في كل موضع يتعذر فيه قبض الثمن سواء قبض المشتري المبيع او لا استنادا
الى حديث الضرر وفي ش انه لا يخلو من قوة انتهى وزاد في الجواهر انه حكي عن الكافي نفيا لبعد
عنه لكنه قال انه غير ما نحن فيه من خصوص هذا الخيار انتهى ولعل وجه المغايرة عدم اعتبار انقضاء
الثلاثة وعدم اعتبار المدة ثمة ولذا استظهر المصنف نفي الخلاف والظاهر قوله بناء على ان
البيع هنا بمعنى المبيع يوهم انه يمكن ان يكون البيع بالتخفيف لغير حرمينا يسقطه هو غير
الدلالة على اشتراط هذا الشرط فليتم قوله وتبعه بعض المعاصرين الظاهر انه صاحب
الجواهر قد بعد دعوى الاجماع بتقسيمه ولولا ذلك لامكن المناقشة في اشتراط الثاني
لاطلاق الموثق وغيره الذي لا تقييد فيه ما في سؤال صحيح ابن يقطين بل قد يظهر من سؤال
صحيح زرارة اقباض المبيع وتركه عند البائع وقد اعترف بعض الافاضل بعدم
ظهور النصوص في الشرط المزبور بل ظاهرها خلافه لكن قال لعل استناد الاصحاب اليها
مبني على كون القبض عندهم في نحو المتاع المنقول لا مجرد قبض اليد وفيه ان ذلك
غير مجمع منهم والظاهر اتفاقهم هنا على الشرط المزبور ولكن الامر سهل بعد الاجماع المذكور
انتهى وقد احتمل المصنف سقوط الفقرة من النسخة المأخوذة عنها الرواية وتوقع بوجودها في
نقل الجواهر بل [illegible] فيها قال جاء فقبض بيعه و [illegible] قيل ان لفظ جاء لم يوجد
في غيرها وجاء [illegible] استناد الاصحاب الى الاخبار كون القبض المعتبر مبنيا على ظهور الاخبار في
عدم النقل فيدل على عدم القبض فتقتضي اختصاص الحكم بموردها وان لم تدل على التقييد
به لكفاية الاختصاص وعدم الاطلاق فتدبر قوله او احتمال قراءة قبض
بالتخفيف وربما يتوهم ان المعنى الاخر مبني على قراءته بالتشديد ولذا يعارض احتماله
عدمه في بيعه في قبض والظاهر عدم الاقتضاء [illegible] المبيع في افادة
[illegible] ونحوه جعل فيها انه شرط اللزوم او قبض ثم اذا [illegible] قرب بيع بالتشديد واريد منه
البائع يمكن ان يجعل فاعلا لقبض المجرد فيكون المقبوض الثمن وان يجعل فاعلا
للمشدد فيكون المقبوض المبيع فتتوقف عدم دلالته على اعتبار قبض المبيع لكون
قبض مخففا والبيع مشددا وحسن [illegible]
[illegible]
[illegible]
ان القبض [illegible] ثبوت البيع في الثلثة للمشتري و[illegible]
[illegible] انه حق بعد ايام بارادة البائع لثبوت الخيار له خبر من ذلك

ومن سبق المصنف في الاستدلال بهذه الفقرة
على هذا الشرط المحقق الشيخ على ره فانه
قال بعد نقل الاخبار المتقدمة حكاية عن
وترده بعد الاصل صحيحة ابن يقطين
فان قبض بيعه والا فلا بيع
بينهما يعني بعد الثلث ثم نقل بعد
عن دعوى الاجماع المحصل عليه و
قال وقد صرح به التقييد
في الخلاف والانتصار والغنية
وغيرها ونقلوا عليه الاجماع فقد
بين بشمول الاجماع في التقيد
لا حقا الحق التقييد وقد يقال
ان في اخبار الحجة ما يدل على ذلك
كما دل على ان الميت اذا تلف
شيئا يقع بالزمان كان من
العين البيع [illegible] لغير الحج
انتهى ولعل [illegible]
غيره كما في اخبار الحج يكون
المقصود منه نفي خيار التفليس
لا الخيارات الاخر التي
قطع النظر عنها فتدبر

يمكن ان يقال في
دفع دلالة هذه
الفقرة على اشتراط
عدم قبض المبيع

بان المشتري ان قبض بالمبيع في الثلثة والا فينقطع سلطنته على ذلك بعدها فلانه قد ادرك
المشتري البيع والا فيفوته بعدها وتخرج الارض بيده ومما يعلم بالعادة ان اخذه المبيع
موقوف على دفع الثمن فليس في مقام بيان شرط للخيار نعم يفهم منه كون المبيع عند البائع كما فرض
في نحو الجماعة التي هي الشرطيه لا ستفاده من مجرد ذلك ولعله مراد بعض من اعترض
في شرحه على نحو الموسوم بالهدايه قد بعد ذكر دلالة الرواية وفيه ان المتبادر منه انا هو
القبض في مدة الثلثة بعد مجيئه ودفع الثمن الى البائع وقبوله اليه ولكن قد اخذ
المبيع ورفع يد البائع عنه حينئذ ابدا ان كان عنده في العقد سوا كان ذلك برده
اليه او مع عدم قبضه منه اصلا ولعل لذا رواه بعضهم فان جاء قبض بيعه وكان
من النقل بالمعنى والاولى نقله على هذا اللفظ في الاصول وغيرها وحج فهو كناية عن سلطنة
المشتري على المبيع في الثلثة وانه لا سلطنة له عليه بعدها لثبوت الخيار للبائع
وانكار ظهور هذا المعنى منه تدليس المكابرة بل قد زاد في سؤاله ما يشير الى ذلك وان فهم
منه بعضهم عدم اقباض المبيع اصلا ودفعه بعدم معارضته للاطلاق في غيره انتهى
قوله استعمال البيع بالتشديد به مفردا نادر للفرق بين المفرد والمثنى في اصل استعماله (في الهامش)
بل انما يفرق بينهما في استعماله بمعنى المشتري تغليبا قوله مع امكان اجرا اصالة
عدم التشديد بل قد لا اعتبار بمثلها الاخر بان الاصل الثابت مع ان التشديد
كالتخفيف من الكيفيات التي تكون الكلمة توجد اما مكيفة به او بضده فلا حالة له
سابقة لها تستصحب وليست من الاصول العقلائية حيث لم يحرز بنا العقلاء
على العدم عند الشك هذا مع معارضتها باصالة عدم التشديد في قبض انتهى
اقول اما المعارضة فقد اشرنا الى اندفاعها بعدم توقف الدلالة على اشتراط
قبض المبيع على شيء من قراءة البيع مخففا وعدم اختلالها بالتشديد في قبض
فراجع واما كون الاصل مثبتا فكذلك لكن بنا العقلاء عليه في الالفاظ لدفع احتمال الزيادة (في الهامش)
القرينة المنفصلة والمتصلة فلا يعد جزءا من اللفظ وما لا يعد ويكفي
في ذلك الترتب في السمع وامكان سماع الحرف دون شده فما لا يكاد
يشتبه فلا يصغى الى ان التشديد كيفية كضده والحرف حين يوجد يوجد
مكيفا باحدهما هذا مع امكان المناقشة فيما ذكر ينبغي التنبيه
على التنبيه بالصوت عدم المدخلية بين المقابلة فرقا اذ لفظ البيع والبيع متباينان
قطعا كالبكا مقصورا وممدودا اذ الممدود هو القصر مع زيادة في
اخره قوله لان ظاهر النص والفتوى ان الاولى للاستدلال لصدق الجزء
بالثمن الذي انيط الخيار بعدمه قوله رابعها انتنا المسئلة لا يبقى بعد ذاتنا

(في الهامش: بكر ابن عيسى)

(في الهامش: على ما يسمع من اللفظ ... المتكلم ... مخففا سوا في ذلك)

ان قلت

(في الهامش: القول بارتفاع الضمان ... الحقه بالتصفيه ... فيضمن ... حين عودها تبقى)

بلغ

الا بعد ادراك الاخر الوجهين والنا الاتم الا بعد فرض الخروج عن مفاد الاخبار ومع شمولها
لا يكاد اكتفاء الضرر في وجوب الحفظ لو فرض العود الى البائع وعدم وصول الثمن وامكان الدفع
بالمقاصه لاحتمال التعبد هذا مع ما قيل من ان المقاصة ربما لا يكون جائزة لكونه مع الكون
مع وربما لا يندفع الضرر فيما كانت قيمة العين اكثر من الثمن بل ولو كانت ازيد او مع الامكان
اخذ تمامها مقاصة واخذ بعضها المبادر للثمن مساوق لتملك المشتري البعض بلا عوض مع انه
ربما لا يكون قابلا للتبعيض اويكون تبعيضه موجبا للنقص ومعه يبعد ان لا يكون كالا
للمقاصه انتهى لكن يرد عليه ان مع فرض الاقل يستوفي الدفع بالمقاصه لدفع الخيار
الاول بقاء الزائد في الذمه وبقاء الثمن التقابل لبقاء البعض للمشتري مع فراغ ذمته عن
عوضه بالبعض الاخير فيه وكدخول النقص عليه فيما يبقى له من الزيادة ويمكن (القول بالتبادر ما يخرج عن الضمان بعد القبض)
هذا البقاء بغير واضح الاثر وجعل شمول الاخبار دائرا مداره بعد عود القبض بعيد
المذكور عن مدلولها بناء على عدم رفعه للضمان ويدخل فيه بما يعارفه للضمان بعيد غايته
ولو احتمل ذلك بنا لاحتمال في قبض الثمن ايضا ومناسبة الضمان للحكم بما لو خلا في ضرر البائع
المجعول له الخيار لا تغير حال دلالة اللفظ واقتضاء الخيار المذكور في الاخبار على رفع
ضرر البائع ما لا انضباط بالمقتضية التمسك بحديث نفي الضرر وغيره ففيه جيد (غير معلوم واقتضا ذلك)
خوله ود بما يستظهر من قول السائل بالمطرد وجه النظر فيه احتمال ان يكون نسبه تركه عند البائع
الى المشتري من جهة عدم بذله الثمن ظاهرا وشمول جزاء بتطبيق المقام واوضح الادلة
كون التمسك بالمجرد دافعا للضمان لما عرفته من احتمال تعبدية الخيار وعلى تقدير كونه
لدفع الضرر لا يحرز مساواته لما يقتضيه التمسك بحديث النفي فتدبر قوله
او كالقبض لدعوى انصراف هذه الدعوى انما تنفع ان قلنا في الشرطية باعتبار
القبض صريح في الثانية ببعض افراد مفهوم الادلة بالغا بعموم الادلة والقول حينئذ
خلاف ذلك قوله عدم قبض مجموع الثمن المناسب ترك ذكر المجموع وجعل المجمل كلا
لدعوى الاجماع لجريان الوجوه المتقدمة في قبض بعض المبيع بما وغاية الفرق
اعتضاد الاستظهار من الاخبار لفهم ابن عياش ومجرد ذلك لا يحسم المسئلة بوضوح
اصل الاشتراط قوله وفيه نظر يحتمل ان يكون ابو بكر راوي القراءات
عن عاصم فالاستناد الى روايته لا يخلو عن وجه لكن الاستناد الى كونه لا وجه له الا
من حيث كونه من اهل اللسان قوله فتم فلا وجه ان اللازم هو التعبير بالبقية
الواقع دون ادراك التعبير العنوان قوله لظهور الاخبار في اشتراط وقوعه
بالاذن كقوله فان جاء وذكره وسكوت عدم الدلالة في غيرها التمسك على مثل
ذلك عن ضاره كما تقتضيه مقتضى التمسك بحديث نفي الضرر قوله ويترتب عليه

قد نوقش في ذلك بان المعتبر في انتفاء الخيار بخبر المشتري بالثمن والاجازة الكاشفة لا تحصل الا
العنوان المنبه وبان قبض البائع الثمن رضا منه بالبيع والتزام به غاية الامر انه لو
كان باطلا لا يكفي لانه لا قبض واما مع لحوق الرضا والحكم بالصحة فيؤثر اثره فلو قلنا
بالنقل ايضا نقول بعدم الخيار في […] ويرد على الثاني ان الكلام في السقوط بفقد الشرط
لا بالاسقاط […] فهو من حصوله يخرج عن محل الكلام حتى لو صح انه في الجملة اجماعي
لا في عدم اطلاقه في دعوى الاجماع نظرا الى ما […] فيما مر من ذكره من تخصيص اشتراط تاخير
الثمن بالذكر او الى ما قيل من ان المراد الاحتراز عن النسيئة والسلف والعنوان يعم
اشتراط تاخير تسليم المبيع او الثمن […] او قبض الثمن […] في المجلس
فيمتنع حصول شرائط الخيار فيه فتدبر ويؤيد الاشتراط ان الواجب مع الاشتراط
مراعاة الاجل طال او قصر فلا يتقدر بالثلثة واثباتها بعد الحلول خروج عن العنوان
والدليل قوله كما يظهر من صبره الظاهر ان المراد الحكم […] لا بحجة […] فعلى انه لوضوح كون المبيع عينا مع الكلية
[…] وبعض […] يذكر […] مجال للنظر فتدبر قوله والظاهر ان
المراد بالثمن المعين اه لا يبعد ان يكون مرادهم […] الاحتراز عن السلم
والنسيه فيخصو الحكم بالعينين واهملوا ذكر الكلي الحال لندرته بل المحقق الكركي تعرض في
الثمن لعدم الفرق بين العين والكلي […] الا لعدم ندرته فيه لا لثبوت الفرق بينهما
في البيع فلاحظ وتامل قوله واما حديث نفي الضرر انما يتم ذلك لو لم يكن
عدم وصول الثمن بنفسه ضررا مندرجا تحت عموم النفي فليتامل قوله الذي يطلق على البيع على
العين المعرضة للبيع يمكن ان يكون اطلاقه عليها لا لاول امرها الى ذلك فيجوز في
الكلي ايضا على انه يمكن منع انقطاع الغرض على البيع فيه اذ غاية ما يوجه به ان الغرض
هو الاظهار الخارجي كان يجعله في دكانه ونحو ذلك ويدفعه انه يمكن الحصول والتحقق
بالاوجود له الا في الذمة فتدبر قوله من جهة لفظ المتاع قد نوقش بانه
[…] ينقسم الى الكلي والشخص فلا يتعين […] كذا كل من […] بعه وعنده
يتصور في الكلي فلا محيص عن استعمال لفظها فيه وعلى فرض اختصاص ذلك بالشخص
غايته عدم كون الصحيح دليلا على التعميم ولا يضر فيه بعد دلالة غيره عليه فتم
قوله وهذه المعاملة وان اقتضت اه لا اثر لهذه المعاملة في اطلاق
لفظ الشيء على الشيء بل المناط في اطلاقه التميز الذهني ودعوى الظهور في الوجود
الخارجي […] غير واضحة في مثل المقام الذي يوتى به للتعميم في الابهام وان
سلمت في غيره قوله الا انه ليس بحيث لو اريد من اللفظ لا ترى فارقا
فتدبر

بين

بين افراد ما يطلق عليه لفظ الشيء لغة وعرفا فلا وجه لدعوى الاجمال فيه مع […]
باطلاقه ما لم يثبت المقيد نعم لو نوقش في سند الرواية اتجه […] ان المتحصل مما
ذكرنا من احتمال حسن ابي بكر والتاييد باعتماد البعض كالمحكي فافهم قوله واوجه بان
وجه الانفراد الظهور في البيع المجرد عن الشرط فتم وكون شرط الخيار في قوة اشتراط
استحقاق […] الخيار تاخير تسليم ما بعده […] ان يراد خصوص الخيار […]
[…] التصرف بالعقد ومع ذلك يحتاج الى دعوى ظهور الاخبار في كون مبدا الثلثة
حين العقد قوله الا ان يراد بما في التحرير اه كواريه ذلك لم يناسبه
التوجيه المذكور […] فلا ينفع ذلك في دفع الايراد عنه وفي التحرير عن […] لا بتنائه على الخروج في الثلثة عن مورد النص
اشتراط خلو الثلثة عن خيار للبائع كالصريح في خصوص الشرط منه اهـ ودعوى نقله
يتسع ما […] اختص المص لكن […] النقل وقوع الاشتباه في نقل اللهم
الا ان يكون الناقل فهم ارادة ذلك من القراين فنقل المراد ويشكل فالتوجيه
ينفع لا لاعتبار عدم كل خيار في زمن الصبر والالزام بالاقرب […]
كل كلام التحرير لا على البيع المخصص له بخيار الشرط ولم يجعل […] الالزام اختصاص
بغير مورد خيار المجلس نظرا الى […] غلبة ثبوته وندرة انتفائه فتخصيصا بناء على التنافي بين الخيار وظهوره النصوص
للمنصرف في هذه الاخبار ووجهه على الالزام […] الفرق […]
[…] واما خيار الحيوان فلا يندر انتفاؤه ولا يؤول الاختيار بسببه عن تقييد
بمورد انتفائه وياتي بعد ذلك ان كون مبدا الثلثة من حين التفرق احد الوجهين
ولو لم يقل بالمنافاة المذكورة قوله وقد يفصل اه يمكن المعالجة وغيره
ومقتضاه على نقل المص السقوط بخيار البائع مطلقا سواء كان خيار شرط او غيره وسواء الشامل على ارادة الاطلاق كما يقتضيه ظاهر الاطلاق اللفظ انه لم يرد
كان في الثلثة او بعدها متصلا بها او منفصلا عنها ولو بفاصلة بعيدة […]
ذلك كله يلزم ان يخرج الشق الاخر بعض افراد خيار البائع […]
اولا اعتز قوله لان خيار التاخير شرع لدفع ضرره وقد اندفع بغيره يختص بما على ما المتقدم
فهم المص بخيار في الثلثة ولعله لوضوح عدم صحة دعوى اندفاع الضرر بخيار
المتاخر وفي المقارن يتحقق موضوع […] الخيارين معا فيتخلفان معا […]
من دون ترتيب بينها فلا مجال لدعوى ان ضرر الصبر ثلثة اندفع بخيار المشروط بعد انقضائها
فلا يحتج دفعه باثبات خيار التاخير […] انقضاء الثلثة […]
تحت حديث نفي الضرر والمؤمنون عند شروطهم على حد سواء ولما يتبدل
به ما جاء اعتز قوله ولا دلالة النص والفتوى اه نعم واضح الاختصاص بالخيار في الثلثة
فيمكن ان يستفاد من اختصاصها به ارادة التفصيل بين خيار البائع في الثلثة
استفادة

ونحوه من خيار البائع وخيار المشتري ومن ذلك يظهر ما فيما قيل من انه لا يكفي في مقتضى الدليل
الثاني عدم الخيار بعد الثلثة اذا كان الخيار ثابتا في الثلثة ومقتضى الدليل الاول
عدم الخيار حين ثبوت خيار آخر بعد الثلثة اذ هو زمان الخيار فليسا واردين على محل
واحد ومن ذلك يظهر انه لا وجه لما ذكره المصنف ره اعلى الله مقامه من ان ضرر الصبر بعد الثلثة
لا يندفع بالخيار في الثلثة اذ الدليل الاول لم يكن ناظرا الى صورة كون الخيار في
الثلثة انتهى ولعل وجه توهم المستدل اندفاع الضرر بالخيار في الثلثة ان الضرر وان لم يكن
كان ما يحصل من طول الصبر لكن الطريق الى دفعه فسخ البيع وهو قد كان مقدورا
مسلطا عليه فيصح ان يقال في حق هذا المتضرر انه ممن يتمكن من تدارك ضرره
[illegible] بسبب ما كان له من السلطنة على الفسخ وان لم يتمكن منه من جهة اخرى فلا
يشمله حديث نفي الضرر كما ان في استصحابه من الاشكال لعدم [illegible] تيقن بقاء
موضوعه اذ المتيقن منه من لم يتمكن من تدارك ضرره ويتجه عليه ما اورده المصنف
من ان المتخارج عن [illegible] تبعيض الموضوع من تمكن من تدارك ضرره من حيث
كونه تداركا للضرر لا من تمكن مما به التدارك مع كون [illegible] تمكنه منه من جهة اخرى
سابقة على القضاء فيكونه تداركا للضرر لوضوح ان الضرر الخاص المتدارك بخيار
التأخير كما بيناه ما يحصل من طول الصبر فهو امر حادث بعد الثلثة [illegible] الفسخ
الذي يتدارك به لا يتصف بكونه تداركا له الا بعدها فلا بد من ثبوته بعدها
ولا يكفي مجرد [illegible] لا بهذا العنوان قبل انقضائها فلتم جيدا قوله
مدفوع بان الحاصل ان التأخير سبب للخيار ولا يقتضي الحكم بالسبب لان تقييد
السبب بالسبب [illegible] قوة اتحاد السبب والمسبب فاذا وجب كون الثابت
بعد الثلثة مطلق الخيار المجرد عن [illegible] الا ما خلا من هذا السبب لزم ان
يكون المنع فيها مطلقا ايضا اذ به تتم المقابلة المستفادة من الاخبار وهو
معنى اللزوم فاذا لم يصلح مورد لاحد المتقابلين لم يصلح للآخر ايضا والا لزم التفكيك في
[illegible] الاستناد الى تلك الاخبار ولا يتوهم ان مخالفة ما يلزم من التقييد
المستفادة من النص انتفاء سببية هذا السبب لمطلق الخيار قبل الثلثة
ولا يلزم من ذلك انتفاؤه مطلقا لامكان ثبوته بسبب آخر ودون ذلك بعد
[illegible] مفاد النص في [illegible] بيان [illegible] للسببية بل يستفاد منه ان
[illegible] بلا [illegible] ثبوت البيع في الاجل وانتفاء المنزل على نزاله وجوازه
بعده [illegible] كل من الامرين مستقل بالذكر [illegible] فاذا احرز ما بعده على النزال
المطلق المجرد عن التقييد بالسببية من هذا السبب لزم حمل ما قبله على اللزوم
المطلق ايضا وحمل ما اورده المصنف عليه ان ترك التقييد فيما بعد انما هو للاكتفاء [illegible]

او اخراج القابض عن حقيقتها

ولا بوجوده عدم وصول الثمن او ضمان المبيع [illegible]

[illegible]

لا دواته كما عرفت الى سببية الشيء لنفسه واما فيما قبله فلا [illegible] لا نفي
فيه والخدش بان مجرد امكان التقييد [illegible] لا يكفي في اثباته مدفوع بان ارتكابه
انما هو لوضوح كون المنظور اليه فيما قبل السبب خصوص ما تسبب عنه وتقييد
ما بعد السبب لا غير والا لنافى ثبوت خيار المجلس فقال [illegible] بعدها
[illegible] التغيبة بذكر البداية هنا كما اهمل ذكر الغاية في خيار المجلس وبالجملة
ان المسبب عن سبب لا يتقيد به في اللحاظ الاول وبعد المسبب بتقييده
لا معنى له وهو الملحوظ في المقابلة البتة قوله لان النص مختص بصورة
التعدد لا تعرض في النص للعقد اصلا نعم يمكن الخدش بالتعدد للغلبة ونحوها ذكرها
يستفاد من غير الذوق سقوطا للحكم بعيد عن [illegible] فتدبر قوله واما خيار المجلس الخ
[illegible] الاجوبة عنه [illegible] تأخر ثبوت هذا الخيار عن خيار المجلس قوله وليا [illegible]
العوض ان التقييد بذلك لوضوح انه لم يكن تحت يده بحصول [illegible] تحقق الشرط [illegible]
مبنى على كفاية استمرار القبض عنه وعدم الحاجة الى القصد عن المولى عليه والا فيكفي عدمه
قوله ولا دلالة فيه على ذلك [illegible] دعوى مخالفة الخبر لعمل الصدوق ره [illegible] فانه لا ينكر
اعتبار سائر الشروط ومنها عدم قبض الثمن وانما خالف في قدر الاجل [illegible]
عبارة الرواية فيصح ان يكون المقصود مجرد التنبيه على عموم الصورة لاقباض الكل [illegible]
البيع للعوض به فتدبر قوله على استحباب الصبر البائع [illegible] بقاء الخيار
مع فورية قوله من حين التفرق لو كان هناك خيار المجلس والا فمن [illegible]
الى التفرق [illegible] والمدرك المذكور لهذا الوجه يعم الجميع ايضا لا اعتبار على اعتبار
عدم المجرد [illegible] وهو انما يصدق مع كونه ذا [illegible] فيما [illegible] ان يستفاد منه اعتبار
البعد بما يصدق مع عدمه المجرد وهو ازيد مما يصدق عليه التفرق قوله الكفاية عن
عدم التقابض بعد كون [illegible] عدم المجرد كناية عن عدم اقباض الثمن فانه مقدمة
غالبية [illegible] بقبضه وسبيلة الافادة نفي ذلك قوله ولذا صرح في كره [illegible]
الى المجرد الطويل وهو ان ما [illegible] ثبوته يمتنع اسقاطه والظاهر [illegible] اسقاط خيار الشرط
بالجواز لكون انتفائه قبل التفرق للمانع والانتفاء انما هو لعدم المقتضي قوله و
من ان العقد سبب الخيار [illegible] بالسبب التعلق فيكون اسقاط الخيار
بمجرد وجوده عبارة عن ازالته [illegible] الا بطريق [illegible] او نظر الى الاخبار
[illegible] الدالة على ان البيع [illegible] الاقتضاء الاولي للثلثة والجواز بعدها او
يدعى ان سببيته لاستحقاق الثمن وسببيته لاستحقاق الفسخ [illegible]
ترجع الى سببية العقد للخيار او يدعى ان اقتضاء العقد [illegible] الثلثة سار

قوله ان لا يكون المبيع حيوانا المستفاد من القول عن الصدوق اعتبار ذلك في تقدير الاجل [illegible] الخيار [illegible]

يستفاد منه القول بالزجر [illegible]

وهو كون ذلك

ودليله

الحكم فيه اعتبار الاشتعاط

الشروط نحو من الحق قابل للاسقاط كالخيار او غير ذلك ولكفى كان فلا يخلو
يسلم مما اورد عليه من ان العقد ليس سببا لغير السبب انما هو التاخير فلا يكفي
وجوده في اسقاطه ولو قيل بكفاية وجود السبب في اسقاط المسبب والتمهيد
انما يحصل بالعقد للخيار غير الخيار مع انه لم ينهض دليل على سقوطه بالاسقاط ولا
يمكن دفعه بان يقال انه اسقاط لما يثبت بعد الثلثة فيثبت بعدها بالتاخير
فيسقط به وليس ذلك من اسقاط ما لم يثبت كي لا يعقل اذ فيه مضافا الى
عدم ارتباط تصوير الاسقاط بهذا الوجه بكون سببية العقد للخيار وانه يكفي
في اسقاطه وجود سببه والى انه يلزم صحته بهذا الوجه قبل العقد ايضا انه
لا بد من التعليق فيه وهو باطل وان قيل انه لا دليل على بطلان مثل هذا التعليق
الا ان العمدة في دليله الاجماع في العقود وفي المقام نحو الفك كقضيتها لو شاء
قبل البيع سقوط الخيار بعده فانه وان كان معقولا الا ان الاجماع قائم
على بطلانه انتهى وفي رسالة الخيارات ما يخلف منه مراد المصنف ويسقط في الخيار
بالاشتراط كما نص عليه في ش وذكر الفوائد وتعليق الارشاد وعلى لزوم الشرط و
بالاجماع وتحقيق انه ان كان سبب الخيار فيه مقارنا للعقد كالعيب والغبن و
التدليس والوصف يسقط باشتراط السقوط واما مثل خيار التاخير الذي في
شيئا فشيئا فلا لانه اسقاط قبل الثبوت قلت كل خيار سببه العقد ويستند
اليه يسقط باشتراط سقوطه فيه كان او تاخر ولولا ذلك لما سقط في
خيار الحيوان في الثلثة الا ما قارن العقد ودعوى ان هذا الخيار لم يستند الى
العقد بل الى التاخير فقط او اليه والى العقد بعيد وسلم تقديره فتحقيق بان
الشرط سقوطه في ذلك الوقت لا الان والتعليق كالمنجز وفيه انه يلزم جواز
ذلك في النفقة والقسم وغيرها من جميع ما فيه شغل الذمة مقدرا ثم رق و
هو يسقط باسقاطه في الثلثة وجهان العدم لعدم ثبوت الحق فانه كالنفقة
الزوجة فان ما سيأتي منها لا يسقط بالاسقاط والفرق بينه وبين شرط
السقوط بالذات والسقوط لتقدم السبب الذي هو العقد والفرق بينه
وبين نفقة الزوجة انه حق واحد مستمر وهي حقوق موزعة على الزمان انتهى
انتهى قوله مضافا الى الخوئي جواز اشتراط سقوطه وهو الاولى
ان في الاشتراط زيادة على السبق مع [illegible] الخيار المقارن السبب الموجب لعدم تاخر
تبين السقوط [illegible] الثبوت حتى بالنسبة الى السبب ويمكن ان يكون نظره
الى ما يأتي من دعوى توقف صحة الشرط على ثبوت شرعية الاسقاط وتارة
في السقوط فيناقش بان المنع انما كان عقليا فكيف

فلا فرق [illegible] ثبت الوقوف بالاجماع ثبت الوقوف عليه تقواه

يلهج

[illegible]

يصح قيام الاجماع على وقوعه حتى يتمسك الخوئي في المقام فيصح ما ثبت نحوه
وصح كون المسقط الخيار الفسخ والفسخ مع كونه امرا
انما يحصل في زمنه متوقف على التعليق ومع كونه تابعا للعقد مبني على كونه من حقوق البائع القابلة
للاسقاط حوله ويشكل اه لا ريب في ان مفاد دليل الشرط بمجرده كالنذر
من النظر دون الملزمة المميزة لحكم ما تعلق به من غير نظر الى تعيين ما يصلح للتغيير
وما لا يصلح نظير قوله تعالى اوفوا بالعقود ما يشكل عليكم حيث لا نظر له الى تعيين ما يحل
مما لا يحل لكن ارتفاع الخيار عن العقد بالشرط يحتاج الى ما يستفاد منه [illegible]
المضي وغيره يتصور على وجوه احدها ان يكون حكم الخيار تابعا للعقد بدليل لفظي منصرف
الى ما تجرد منه عن ضمائمه التي منها الشرط فيخرج العقد بوجود الشرط عن دليل الخيار من
دون احتياج الى مراجعة دليل الشرط الثاني ان يكون اشتراط السقوط والالتزام به
راجعا الى فعل الاسقاط ونتيجته فيكفي في صحته قيام الدليل على صحة التوسل الى السقوط
بالاسقاط الاتي وعليه يستغنى عن مراجعة دليل الشرط ايضا الثالث ان يراد اشتراط
وقوع نتيجة الاسقاط فيحتاج في اثبات صحته الى التمسك بنحو المؤمنون عند شروطهم
والحكم بارتفاع خيار عن العقد يكفي من هذه الوجوه ويبتني على عدم كونه من احكامه ولوازم
مهيته ويصح بناء الحكم على ثبوت مشروعية الاسقاط وامكانه في الشرع لكن يقع الاختلاف
بين الوجوه في الحاجة الى الامكان حين العقد وكفاية ثبوته بعد الثلثة
فانه على الاول يجوز ان العقد المشتمل على الشرط لا يندرج تحت الاخبار الدالة على ثبوت
الخيار في زمنه وان وجدت شروطه فلا حاجة الى اثبات امكان الاسقاط قبل الثلثة
وكذا على الاخير يمكن ان يراد من الاشتراط حصول نتيجة اسقاط الخيار بعد تحققه لا الاسقاط
قبل زمنه نعم على الوسط هو فرد للاسقاط فيحتاج في تصحيحه الى اثباته ولا يكفي فيه مجرد
ثبوت امكان زوال الخيار عن العقد في الجملة وليس المقصود تصحيح الوجوه المتقدمة باسرها
ولا تعيين حصر الوجه الصحيح فيها بل المراد الاشارة الى اتجاه الاشكال وعدمه بناء على الوجوه
المتقدمة فلاحظ قوله وقيل بعدم السقوط بذلك استصحابا يمكن
المناقشة فيه اولا بانه قد يكون البدل المقارن للاول من الثبوت فلا يتيقن به فلا يجري الاستصحاب
بالمقصود وثانيا بانه لا حاجة اليه مع التمسك بالاخبار لانها مطلقة في نفي البيع
المحمول على الخيار لان مفادها ان لم يجئ بالثمن في الثلثة فلا بيع له سواء جاء
بعدها اولا وفيه فيما الاطلاق لا يأتي في صورة مقارنة البدل للاول
الازمنة فانها من احوال السبب وفيما بعده لا بد من الكلمات الا التمسك بالمسبب للاستصحاب
اللهم الا ان يدعى اقتضاء نفي البيع العموم الازماني كما لم يكن فيه ذلك
فيه لو كان باقيا على معناه الحقيقي ويشهد له بناء الامر على تقسيم الازمنة واثبات
البيع في قطعة منها ونفيه فيما بعدها وفيه ان هذا العموم لا ينفع الا في جهة الاكتفاء
لدفع الكلام في بقاء الحكم لو رفض البذل فتم قوله واما اذا استند

صحة وتاثيره في ترتب السقوط عليه

ينهض

ولو سلم كفى بالاستصحاب التعليق تم

فيه الى الضرر أه اقول ان المنع من الاستصحاب فيه مبني على ما … من ان مفاد نفي
الضرر رفع ما يؤدي اليه والخيار يحصل منه ولا دلالة له على اثباته اصلا الى ان يقتضي
بقائه في الزمن الثاني واستصحاب بقاء الرفع بجز بمكن … الوجود
الخاص بما هو ليكتفي باحراز بقائه عرفا ولا يلزم من ذلك انكار اصل حديث نفي
الضرر باثبات الخيار لانه قاعدة بامر في خيار الغبن وكذا لا يلزم منه دعوى دلالة
الحديث على دوران الحكم مدار الموضوع وجودا وعدما فضلا عما بنيت له من لزوم
مخالفة بل المراد ان المرفوع هو الضرر لا بعنوان عنوان كاشف عن معنون هو المرفوع
وخارج عن مدلول الادلة المثبتة على وجه التخصيص والتخصص واذا كان المرفوع
هو الضرر بعينه امتنع اجراء الحكم بمجرد انطباق الضرر عليه في زمان سابق
… الاحكام العقلية وبالجملة انقطاع هذا الحكم عند زوال
موضوعه … لا يحتاج الى دعوى ان الحجة الدالة عليه دالة على
حكمين اثباته وسلبه كالجمل الشرطية ونحوها ولا يؤدي الى انكار الرجوع في اخذ
موضوع الاستصحاب الى العرف اذ المغايرة ترجع الى المحمول فان المحكوم به هو تجويز
التدارك فاذا ارتفع الضرر به ارتفع عنوان التدارك واحتمال ان يكون
مراده نفي الخيار … على ان القاعدة انما تقتضي نفي الحكم في مورد ينفع نفيه
في ارتفاع الضرر لا يجري في المقام اصلا لانه حال تضرره لم يفسخ والفسخ حال البذل
لا يرفع الضرر لا الماضي ولا الاتي وذلك كما في مسألة الوضوء الضرري اذا كان
… لان نفي الضرر لا يوجب عدم الوقوع فيه فان نفعه فيه يقتضي جبره بالضرر
وتقرير اثر الضرر السابق قد اقدم عليه بترك الفسخ وفي اللاحق لا ضرر لمكان
بذل المتعوا ورده المحقق بانه لا مانع من تحقق الخيار في السابق لان موضوعه هو
الضرر كان حاصلا ومجرد عدم الاخذ به لا ينفع في عدمه ولا يعين قبل الدفع ام
وما ذكر في الضرر المجهول ممنوع ولا دخل له بالمقام فتأمل وثانيها ان يكون مراده نفي الخيار
في خصوص زمان البذل ويكون منعه من الاستصحاب لعدم الشك لدوران الحكم مدار
الضرر وجودا وعدما ومع الاغماض عن ذلك نقول الموضوع غير محرز لاحتمال كونه
المتضرر فعلا لا من تضرر ولو انا ما واورد عليه بمنع دلالة الحديث على الدوران
غاية الامر … الحديث ساكت عن الحال اذا ارتفع الضرر والموضوع
يشخص بالعرف واهل المقام يجعلونه نفس البائع والضرر عندهم علة محدثة
كالتغير في الماء المتغير ولهذا لو حكم ببقاء الخيار في المقام وببقاء النجاسة بعد

اجوبة الى التدارك الضرر لا رفع

بنفسه رفعا لا على وجه التدارك

تداركا

المبادرة … زوال المحمول

مع استلزامه تبعية الخيار للفسخ ان وجد … حصل … المكشوف …

زوال

زوال التغير في مسألة الماء لا يعد عندهم اثبات حكم جديد في موضوع جديد فقولنا المتضرر
له الخيار والمتغير نجس يرد على وجهين احدهما ان يكون المراد المتغير ما دام متغيرا فلا يحتاج
الى بيان غايته والثاني ان يكون المراد ما تلبس بالضرر او التغير فيحتاج الى بيان الغاية
والظاهر من القضية الثاني اذ اعتبار المادة اعتبار ذاته وعلى هذا فالموضوع هو
المتلبس بالوصف والقضية ساكتة عن تقييد الحكم به فاذا حكمنا ببقاء الحكم في
الزمان الثاني لا يكون اثباتا ثانيا له في موضوع اخر والعلم بتحقق الوصف فيه بالفعل
ولا ينافي ذلك ظهور القضية في المتصف بالوصف العنواني فعلا لانه ليس ازيد من
اعتبار تلبسه به في مقابل نفي التلبس وفيه ان الغالب لتجريد الموضوع عن الوصف
ان يؤخذ اما ان يؤخذ قيدا له او معرفا للذات معينة من المحكوم عليها واما … اخذ دوامه في دوام الحكم ولا دلالة للقضية عليه
… فاخبر عن المقام … الصواب في تعيين موضوع الاستصحاب هو
الوجه الاول للمراجعة دلالة الدليل الاول اذ العبرة في الاتحاد لصدق عدم
نقض اليقين بالشك ويكفيك فالظاهر ان العرف لم يرد شيئا من الوجهين فلا حاجة
الى الاطالة قوله ولا يبعد دعوى انصراف الاخبار اه عدول عن احتمال
جريان الاستصحاب بناء على الاستفادة من الاخبار ووجه قرب دعوى دلالتها على
اعتبار فعلية الضرر في الخيار فانها وان … الدلالة … بل ذلك الخيار
على اعتبار الضرر لكنها تدل على اعتبار عدم مجيء المشتري بالثمن الذي به الضرر ودلالتها
على ذلك على وجه يستفاد منها العلية الموجبة للانتفاء بالانتفاء فمن … ما ورد
على المعهود من ان هذه الدعوى ممنوعة اذ لا اشارة فيها الى الضرر فضلا عن جعل الحكم
تابعا له وجودا وعدما قوله وهل يشترط افادة العلم اه يشعر بان الاخذ ليسقط
الخيار بنفسه لا دلالة على الالتزام بنفي … الوجه لا بداية في اسقط
الاول والا لما … عدم اعتبار الدلالة عليه علما وظنا ولكان العبرة بالمراد وان
لم يطلع عليه غيره … يكن … الكلام على اعتبار الانشاء في الاسقاط وعدم
الاكتفاء بالرضا المنكشف … بالوجوه … في النفع كذكر الصراحة والكناية في اللفظ
فقد بقي ويكفيك ان فيدل كلامه على ان الاخذ بنفسه لا يفيد العلم بالالتزام بل تختلف
دلالته بالضمائم والقرائن فينبغي تعيين رتبة دلالته المعتبرة على الوجوه المذكورة وانه بمجرده
لا يوجب السقوط الا على احد تلك الوجوه … على بعض المحشين على قوله
الرابع اخذ الثمن … فيه اشكال فان اخذ الثمن ههنا ليس الا كاخذه في خيار
المجلس والحيوان فكما لا يكون هناك مسقطا لعدم كونه بمجرده تصرفا كاشفا عن الرضا
بالمعاملة وامضائها بل يكتب … لها كذلك ههنا كالاكثر … وفيه ان الفرق وضوح

شمول دليل الخيار من بعد الاخذ فلا يمكن سقوطها به وان افاد الرضا بالعقد والالتزام
به بناء على ان المراد الرضا المرادف لما يفيد العقد والالتزام
بمضمونه لا الانشاء الالتزامي بمعنى جعل العقد لازما ساقط الخيار واما خيار
التاخير فيمكن ثبوته قبل الاخذ ويكون من الدال على الرضا بالعقد ايضا
لعدم الخيار فيه سقوطه به مطلقا او مقيدا وان قلنا
بان اسقاط التصرف للخيار لدلالته على اسقاط الخيار فيدعى ان الاخذ في الخيار
الثابت لتدارك عدم وصول الثمن يدل على انه التزم بالعقد ولم يرد تداركه
بالفسخ فان الاخذ رفع للضرر بخلاف ما لو كان الخيار لا لذلك
فانه لا دلالة للاخذ على الاعراض عنه اصلا فتدبر قوله وهل يسقط الخيار
بمطالبة الثمن الظاهر ان المراد المطالبة بعد الثلاثة واما فيها فلا يحتمل السقوط
بها وان قلنا بصحة الاسقاط فيها قوله وفيه ان سبب الخيار هو التضرر
في المستقبل الظاهر عدم ذلك وان استند في اثباته الى الاخبار دون قاعدة
نفي الضرر فيكون الفرق بين الاخذ والمطالبة بدلالة الاول على الالتزام بعدم
الثاني وطريق الدلالة في الاول ما اشرنا اليه من ان الضرر الموجب للخيار
يستدرك به الا ان يريد الاستدراك بالنحو الاخر واما المطالبة فانها دالة
توسلا الى الاخذ واستدفاع الضرر بغير الفسخ لكنها تجامع عدم الوثوق بحصول
المطلوب فلا يستفاد منه الاعراض عن الخيار ربما فلعله يريده لذلك
ومحصله ان ما يكشف عن الالتزام اما ان يكون رفعا للضرر الذي هو السبب
بنحو غير الفسخ او يكون ناظرا الى السبب بعينه ودالا على اسقاطه الصراحة
وانتفاء الصراحة في فعل ما يناسب وجود البيع ويندرج في ترتيب الاثر
عليه واضح فلم يبق الا ان يكون كشفه بالوجه الاخر وهو حاصل في الاخذ
دون المطالبة وان كانت تشترك معه في التطرق والتوسل الى ما يناسب رفع
الخيار في الخلاص من الضرر بلا تجوز في الرضا بعد احد الثمن وبين ما يجعل
للفائز بالاخر لا الانشاء ومع طلبه فظهر ان الاخذ يدل على الالتزام في هذا الخيار
ودون خيار المجلس والحيوان ومطالبة الثمن لا تدل عليه حتى في هذا الخيار والمناقشة
فيما ذكر بمنع كون الخيار مبنيا على نفي الضرر بل على ثبوته بالاخبار مستقلا عن الضرر فلا بد من ان
يكون دلالة التصرف على الاسقاط والالتزام بالبيع لا على الوجه المذكور فلا يتم
الفصل بين الفعل ومقدمته لوضوح كشفهما عن مراد واحد ونوعه بان
كون التاخير وتبعه الضرر من اجله باعثة على جعل
هذا الخيار ما يكشف بملاحظة الاخبار وهذا هو المقصود من السببية انما هي
لولا وجوابا

وانه قسم من الالتزام وفي التقييد
شرعي يكون تخصيص
دليل لعموم دليل
الخيار

وجه
اخر

او وضوح التقايض لا يعقل الاستقلال والاستدلال وعلية الضرر
المستقبل ان يكون منشأ
يدور في كل ان الى ما
يعقبه من الضرر

يستفاد من
عدوله اليه اعراضه
عن الخيار واسقاطه له
لكون سببيته له
من جهة استفاقته تداركه

خصوصية

فما قيل من ان الانصاف ان مطالبة الثمن في الدلالة على الرضا بالبيع نظير اخذ الثمن في قبول
الاسقاط فعليا وعدم دفعه الضرر المستقبل لا ينافي ذلك فان الدلالة على الالتزام
والكشف عنه لا بد وان مدار رفع الضرر وعدمه فلا فرق بين الاخذ والمطالبة
من هذه الحيثية خارج عن الانصاف نعم لو حكمنا بالسقوط بما يدل على الرضا
بمضمون البيع الصادق لما يحصل في العقد تم نفي الفرق بينهما ولا يتم الضمان
اعتبرنا في الدال صدق التصرف عليه فليتم جيدا قوله ليس الا دفع الضرر
المستقبل بسبب بذل الثمن وان لم تقل بخروج عن مورد النص مع اخذ
البائع له منك لما ذكرنا من دلالة العدول اليه على الاعراض عن الخيار والرضا
بالعقد بعدم الالتزام بالضرر واسقاط الخيار هو النحو الاخر الذي قلنا عدم امكان
دلالة ترتيب الاثر على البيع عليه فيصح ما افاده من الحصر وكون المستدرك
او الملتزم به من الضرر ما تأخر عن الاسقاط بالوجهين دون ما مضى
مما لا يخفى فما علقه بعض المحشين هنا ولفظه هذا ممنوع فان اسقاط الضرر السابق ايضا
اسقاط للخيار لانه كان سببا فيه والمطالبة بالثمن في معنى اسقاطه ولا يمكن الجمع
بين اسقاطه وابقاء المستقبل فلا فرق بين المقام وسائر الخيارات فكما ان
فيها يكون الخيار ثابتا بالعقد ويسقط بمطالبة الثمن فكذا في المقام فيكون ثابتا
بالضرر السابق فيسقط بها الا عدم الوصول الى المقصود قوله فتامل
لعله اشارة الى المنع كفاية شدة المناسبة وتاكد العلاقة لتعيين المراد والى ان التجوز
في النفي فلا يمكن ان يكون دوام النفي ملحوظا في المراد منه ويؤكد المناسبة للحقيقة
المتعذرة فافهم واحتمل ان يكون اشارة الى ان ما نفي عنه البعد سابقا من دعوى
انصراف الاخبار الى صورة التضرر فلا يلزم من العقد ليقتضي ما دام لقاعدة نفي
الضرر في عدم امكان الاستدلال بها للتراخي فتدبر قوله لان اللزوم اذا ارتفع
عن البيع آن ما فرقه بين المقامين بتغير الموضوع في الحكم الثابت بالاخبار دون
نفي الضرر اختلاف الحكمين وكونه هنا رفع اللزوم وهناك الخيار مع ما يشعر به قوله
غير سديد ودعوى الاختلاف بينهما ممنوع ثم ان ذلك هنا في التقيد فهو مسألة في
الاصول عدم حجية الاستصحاب فيه فلاحظ وتامل قوله وقد يعارض النبوي بقاعدة
الملازمة ما يدل عليها من النصوص النبوي الموصوف الخراج بالضمان وما دل على ان من له
الغنم فعليه الغرم ومرجع الى هذه الملازمة عكس الملازمة بين ملك الشيء وكون خطر
عليه ان حدث المبيع بدل على انفساخ البيع بالتلف فلا يكون ضمان البائع له
منافيا لها فانه ملك وضمن ولا يمكن ان يقال عنه غرم اذ نماءه ما بقي للمشتري

التعبدي

فذلك لكنه يتم

ويتعين ان يكون بما يدل
على الاسقاط بالصراحة

الا ان يقال بمنع ثبوته فيه كما
عليه المشهور كما عرفته

فيتم الا ان بناء على

قوله اجماعا مستفيضا حكي عن جماعة
درر وشرح ولف وغيره والايضاح وجمع
والمهذب والتذكرة وشرح وغاية المرام وغيرها
الظاهر وجه عدم له

عند ما اعترضه بعض المحققين
بقاعدة الملازمة

فيسقط ~~ان تحقق القاعدة الملازمة~~ انما يعارضها اذا كان التالف ملكا للمشتري وقد
كان تلفه على البايع حتى كان ضمانه على البايع مع كون منافعه ونماه للمشتري كما في
قاعدة الملازمة واما اذا صار ملكا للبايع انا ما قبل التلف ولو تقديرا كما هو المراد
بالنبوي على ما يأتي فلا يعارضها حيث ان التلف ح ليس الا كالفسخ الموجب
للانفساخ البيع واستقلاله وليس ضمان البايع للمبيع في صورة التلف قبل القبض
الا تلفه في ملكه كما في التلف بعد فسخ البيع وهو لا ينافي قاعدة الملازمة كما لا يخفى
انتهى قوله والقاعدة المجمع عليها ق في رسالة الخيارات وعارض هذه القاعدة في
مجمع البرهان بالقاعدة الاخرى وهي ان تلف المبيع في الخيار المختص بالبايع يكون ممن
لا خيار له وهو المشتري وباختصاص الضمان به لو اشترك الخيار ان فكيف اذا اختص
بغيره وبين القاعدتين عموم من وجه والثانية مؤيدة بالاصل وضعفه ظاهر فان مع
اختصاصه بالتالف في زمن الخيار فقط اما لو سقط الخيار فسقط فلا يمشي فيه
مردود باختصاص ما ذكر من القاعدة بالمقبوض كما هو المعلوم من مذهب الاصحاب بالتتبع
في كلماتهم وقاعدة التلف في مدة الخيار ممن لا خيار له لا تشمل المقام ولو لاجل انها
مخصوصة بما بعد القبض انتهى وكذا تعرض لدفع هذه القاعدة في المقام كثير من الاعلام
ومع ذلك ادعى بعض المعاصرين ان القاعدة انما تجري في مورد يحتاج في تطبيق
الضمان على القاعدة الى الحكم بالانفساخ قبل التلف انا ما قال وفي مقامنا
ليس كذلك بل لو قلنا بالانفساخ [illegible] ينعكس الامر اذ يرجع المبيع الى البايع
فالحكم بضمان المشتري له على خلاف القاعدة انتهى وانت خبير بان استفادة الانفساخ
من القاعدة اذا كان التالف ما انتقل ممن لا خيار له لا تقتضي عدم جريانها
فيما انتقل اليه كما ان الاشتغال ومحل الكلام عنها بقواعد اخر لا تقتضي ذلك فتدبر قوله
فالمبتاع ضامن لحقه حتى يرد اليه حقه احترز في الغنية الضافة اليه عن
ان يكون راجعا الى البايع فيدل على قاعدة في الثمن كما في المبيع تقتضي ان تلفه
قبل القبض على المشتري فليتأمل قوله ولو مكنه من القبض آه فيه مسالة والقوى
ان ضمان البايع وعدمه مبنيان على عدم ارتفاع ضمانه بذلك وارتفاعه والاقوى
الارتفاع فلا يكون ضامنا ولا فرق في ذلك بين التلف وما بعدها ق في الجواهر
وفي له انه من ضمان البايع وان كان بغير تفريط الا ان يكون عرض التسليم
ولم يتسلم المبتاع فان تلف بتفريطه كان من ضمانه على كل حال ونفى عنه
البأس في لف بعد تخصيص الدعوى بالتلف ق وكلام ابي الصلاح يدل عليه
فانه ق فان كان تاخيره من قبل المبتاع فهلاكه ونقصه من ماله قلت لا يخفى

مافيه

ما فيه بناء على عدم تحقق اسم القبض بمثل الفرض المزبور ولم يثبت ارتفاع الضمان بما وان
لم يسم قبضا والمنقول على الكلي موافقة الغنية وعبارة له مطلقة في التلف وغيره
على ان الظاهر كون مبناه تنزيل التمكين منزلة القبض في نقل الضمان وهو يقتضي ضمان
المشتري مع حصوله مطلقا فلا وجه للتخصيص من نقل الضمان من البايع بالتمكين المزبور
مذهب الشيخ وجماعة بل عن ظاهر الاجماع عليه وح فيشكل اطلاق القول
بضمان البايع في التلف كما هو المشهور وفيما بعدها من التحكيم ان يحقق الاجماع و
من خصوص القائل ان لم يثبت ولم يفد في الاول اشتراط عدم التمكين في الحكم
بالخيار كما عن تر او تخصيص محل النزاع بما اذا امتنع كما عن تر فيكون ما في له
موافقا للمشهور لا انه قول ثالث كما وقع من غير واحد منهم ويستفاد منه ان
في التمكين المجرد اقوال ثلثة ارتفاع الضمان ولا والتفصيل بين التلف وما بعدها
للمتلف ولو حمل التبعيض في عبارة تر على ذلك اقتضى هذا التفصيل ولكن لم اجد من
منه تنصيص ذلك فلتنح قوله مناف لتعليل الحكم تعليل ضمان البايع بثبوت
الخيار له ح غير واضح المناسبة ويمكن توجيهه بناء على حمل التمكين على مجرد التمكين بانه
يخرج عن الضمان في التلف لصيرورته عذرا للبايع وما بعدها فثبوت الخيار له و
عدم فسخه يوجب تقصيره لتمكنه من اخراجه عن ملك المشتري وان لم يتمكن
من رده اليه لا الزامه بتسلمه فيكون ضامنا له على الاحتمالين فتدبر قوله قال
من المعلوم ان الخيار انما يكون له مع عدم القبض سقوط الخيار بقبض المبيع
ربما ينافي حصر المسقط له فيما ذكر ولا يقتضيه دليل الا ان يلتزم بانه لدلالة الاقباض
على الالتزام بالبيع قوله كما في مرسلة محمد بن ابي حمزة عن تح ويب
عن محمد بن احمد عن يعقوب بن يزيد عن محمد بن ابي حمزة او غيره عمن ذكره عن ابي عبد الله
وابي الحسن ع في الرجل يشتري الشيء الذي يفسد من يومه ويتركه حتى ياتيه بالثمن ق
ان جاء فيما بينه وبين الليل بالثمن والا فلا بيع له قوله فان البايع ضامن
للمبيع آه لو تم اقتضاء ذلك ثبوت الخيار له فلا يتم اثبات التحديد المذكور به فلا يمكن
تعديته بحكمه الى غير مورد النص الا مع ضرب من القياس فتح والاولى ان يقرر
الضرر بفوات العوض والمعوض بعد عروض الفساد في يده وكان الذي لاحظه
حيث ق بعد ذلك فيثبت فيه الخيار في زمان يكون التاخير عنه ضررا على البايع
ومراده حصول الفساد بعده واما ضرر الضمان بعدم انتفاع وحيلولة عن المال فهو
واقع من حين العقد وانما يتاخر اثره حيث يتاخر الخيار فتدبر قوله لكن ظاهر

قبل القبض

ويكون تلفه عنده بتفريط
من المشتري

النص يوهم خلاف ما ذكرناه في رسالة الخيارات بعد التمسك بالارسال وجبره بعمل
الاصحاب وبالاجماع الغنية ويوافقه الاعتبار لان الخيار بعد الثلثة فيما لا يفسد ليومه انما
يقتضيه قبل فساده بطريق اولى وبحديث الضرر وههنا اشكال في عبارة الاكثر
ومع النص لان الغرض من الخيار دفع الضرر بفسخ البيع واذا كان يفسد ليومه كما
هو المفروض وجب ان يكون الخيار قبل الليل ليتدارك البائع فسخه كذلك والنص فان البيع
يقع في طرف النهار وفي الاثناء كما هو الغالب وربما اتفق ليلا مع امتداد السوق
وانقطاعه والتحديد بالنهار لا يصلح للاطراد في الجميع والحمل على مقدار يوم خروج
عن ظاهر النص والفتوى ولا تلائمه مع الغرض المطلوب في الاكثر والظاهر تنزيل الجميع
على ان المراد خوف المبيت كما حمل النص الشهيد ره في س على ذلك واثبت الخيار
فيما هو كذلك عند انقضاء النهار نظرا الى ان الغالب في نحو الخضر والفواكه واللحوم والالبان
فسادها بالمبيت واليوم يطلق على ما يشمل الليل الى ان قال وارتضى هذا الحمل الحداد
والمحقق الثاني وقال البيان الشارح اخره وعلى هذا الحمل فيتبع ما يفسد ليومه حقيقة
[illegible] ساقط عنه ويمكن اثبات الخيار فيه قبل الليل من باب تقديم الحكم لقاعدة
الضرر ويعز الى غير المنصوص بنصوصه ثم لا يخفى ان اختلاف ازمنة البيع [illegible]
لا يقتضي اختلاف زمن الخيار لان ما ورد السوق من اول النهار يفسد في وقت
واحد هو اول الليل او اخره فالخيار الدافع لضرره لا بد ان يثبت للجميع دفعة واحدة
وان اختلفت [illegible] فلا تقاس على خياري الحيوان والمجلس ونحوهما واما الواقع
في الليل فخارج عن المعتاد وعن شمول النص الوارد لبيان حكم الافراد المعتادة
وكذا الفواكه المجلوبة الى البلد في غير الوقت المعتاد كاخر النهار فيبقى الاشكال
من جهة انتفاء الفائدة المقصودة في الخيار بعد دخول الليل [illegible]
مع تسليم لا تصلح قرينة لارادة اليوم بليلته المغاير للموضوع له والمنافي للقرينة المقابلة وفيه ما فيه
[illegible] فان الغالب فيما يفسد ليومه عدم الوصول الى التلف وعدم الانتفاع
به اصلا ففائدة الخيار تدارك ضرر الوصول اليه [illegible] لا يبعد ان يكون المراد من
الفساد بالمبيت الخروج عن الانتفاع [illegible] والامثلة المذكورة
من الفواكه واللحوم والالبان والاطعمة المطبوخة مما كان كذلك لا تنتفع لليوم الثاني
وتتغير في اول الليل والتحديد به لا لاخر السوق غالبا وبعده يتبع كاسدة
فلا فرق بين [illegible] بانه تفسد بالمبيت بعض التلف ولتفسد ليومها
بعض التغير هذا واما المبيع في الليل فقد عرفت خروجه عن المنصوص فان كان مما
يفسد ويكسد فلا يبعد عدم الحكم فيه بالخيار وان كان مما جني وجلب في غير وقت
فانه وان خرج من النص لم يكن دعوى خروجه منه وان بيع في اخر النهار

فيمكن

الظاهر مورد الجميع

مع منع الانتفاع

ومن حاشية في تكبير [illegible] كتب على الرواية تكلمن هله على اليوم والليل وان بعد في الليل التأخير اخر

ازمنة البيع

وان جمع

مع غير ذلك فتقديره بالحكم مع

فلدفع الاشكال طريقان احدهما ما عرفت والاخر جعل فائدة الخيار المنهيه في النهار تدارك ما فوق الفساد [illegible] من الضرر وتحمل الفساد على مجرد التغير [illegible] فالمول اما لفظ اليوم او لفظ الفساد

فيمكن اثبات الخيار فيه متاخرا بمقدار النهار او الى التغير بقدر ما يحصل لما يكلف في النهار
عند معنيه نظرا الى المناط او الى قاعدة الضرر ويمكن نقضه بان التحديد بالليل في مورده
يحتمل ان يكون مبنيا بانه لانقطاع السوق بعده الا ان يفرض لما يباع بالليل سوق يخصه
فيعتبر اخره وبالجملة الحكم في ذلك كسائر ما يخرج من النص كما يفسد لنصف يوم او لاقل يوم او يومين
فصاعدا فاما ان ينفي الخيار في الجميع جمودا على النص او يعم اعتمادا على نفي الضرر
وذكره فليتدبر جيدا قوله واحسن تلك العبارات عبارة الصدوق ره في الوافي
عن يه ابن فضال عن ابن رباط عمن رواه عن ابي عبد الله ع قال ان حدث بالحيوان
حدث قبل ثلثة ايام فهو من مال البائع ومن اشترى جارية وقال للبائع احبسها لي حتى
اتيك بثمنها فان جاء بثمنها بينه وبين شهر والا فلا بيع له والعهدة فيما يفسد من يومه مثل البقول
والبطيخ والفواكه يوم الى الليل بيان ان اريد بالعهدة ضمان البائع وقد مضى تمام تفسيره
في باب اداب شراء الرقيق وفي في ذلك الباب بعد ذكر رواية ابن جميلة عن ابي عبد الله
ع قال يا شاب ارشد تعالج فقلت الرقيق فقال لا تشتر او صحيك وصيته فاحفظها لا تشترين
شينا ولا عيبا وتستوثق من العهدة بيان لعل المراد بالعهدة ضمان درك المبيع والثمن
للمشتري عن البائع او للبائع عن المشتري قبضا او لم يقبضا لجواز ظهور احدهما مستحقا
او معيبا انتهى وفي اواسط قطع ذلك وذكر من اشترى جارية ره في باب من باع ولم
يقبض وسنده الى الصدوق عن ابن فضال عن ابن رباط عن زرارة عن ابي عبد الله ع
في تتمة الخبر وكتب فوق زرارة عمن رواه وذكر في باب من اشترى ما يفسد من يومه
العهدة فيما يفسد من يومه اه عن [illegible] ذلك السند ولم يذكر فيه الا عن زرارة
عمن رواه والظاهر ان التصحيف في نسخ الوافي والصحيح عمن رواه بدل عن زرارة
وعن المولى التقي المجلسي انه ذكر في شرح قوله ومن اشترى جارية انه من كلام الصدوق
ورود خبرا في تب وحمل على التحذير من البائع الى شهر ولم يعلم ظاهره احد منهم وفي
الحدائق الظاهر ان هذه الزيادة من كلام الصدوق الذي يخلطه بين الاخبار وهو اشارة الى
ما تضمنه مرسلة ابن ابي حمزة المذكورة ورواية علي بن يقطين المتقدمة كما اشرنا اليه انفا
لا انه من متن الرواية المذكورة انتهى ثم ان قوله تلك العبارات اشارة الى ما لا تخلو
عن اختلال وهو ايهام كون النهار ظرفا للخيار وكون عبارة الصدوق نصا دالا على
ان حكم بعهدة البائع بالليل غير واضح الوجه قوله والظاهر ان المراد
بالخيار اختيار المشتري في تاخيره الاولى ان يق ان المراد من تسلطه على اخذ
المبيع في مقابل ما ينفع عنه بعد الغاية قوله لانه فرد من افراده الا ان يقال

قوله وفي معقد اجماع الغنية الظاهر ان ذكر ذلك توطئة لدفع الاختلال الواقع في عبارة الاكثر غير الاشكال الوارد عليها وعلى النص والاختلال هو ايهام كون اليوم ظرفا للخيار فيتحصل ان في المقام وهمين احدهما كون العنوان ما يفسد ليومه والخيار المتدارك به ذلك في الليل والثاني ان الخيار يتعين بالليل وبه يندفع الثاني

مع الاخذ لفظ قيام الاجماع ودلالة النص على ان ظرف الخيار للبائع الليل فيؤول العبارات الموهمة لذلك بالحمل على اختيار المشتري الى الليل

وحمل اختلاف النسخ فيه وكيف كان

القول في خيار الرؤية

المراد القرعة على وجه يصح الاستثناء في حكمه الى ان قال خيار التأخير الى الثلثة قوله نعم لا ينبغي
التأمل هنا في اختصاص الحكم لانتفاء العنوان وهو الفساد وثبوته في الكل وكونه
اشهر على النحو قوله فقبلها لا [illegible] الضيعة والارض اشتراها ثم بدا له واستقال وفي
بعض نسخ الكتاب تقديم اللام والظاهر انه تصحيف الناسخ كما يظهر من مراجعة النسخ المنقحة
لكتب الحديث وغيرها وفي الوافي بعد الحديث بيان قلت يعني ان لم تتدبرها حين نظر
اليها انتهى قلته ولعل وجه التأمل في دلالة الخبر على المدعى خلوه عن ذكر خيار الرؤية ووصف
البائع او غيره للضيعة بل ظاهره صحة البيع مع الجهالة وثبوت الخيار عند الرؤية وكذلك
الخبر الآخر فتدبر قوله لا يفرق في ذلك [illegible] ليس فيه عدد ذكر الخبر لفظ الخبر وفيه
بعدده والمراد انه اذا اشترى عشرة مثلا مائة من الغنم فيدخل بيتا فيخرج من الغنم
كيفما اتفق فاذا بلغ المخرج حصته مثلا اخرج اسم رجل فمن خرج اسمه
يعطيه هذه الحصة فلم يجوزه عليه السلام للغرر وعدم تحقق شرائط القسمة اذ من شروطها
تعديل السهام او للاخبار بما وقع في سهم بعضهم كلها سمانا وفي سهم الآخر كلها هزالا
ومن اجل هذا انه لو اشترى ومثال هذه فان له الخيار كما صرح به في صحيح الشحام
اذا خرج الردي في ذلك السهم واما اذا امكن القسمة بعد تعديل السهام فانه لا مانع
لانه يشتري متاعا كان اقتسموا بالتعديل فلا خيار والا فان خرج في سهمه الردي
كان له الخيار في القسمة فالمنع في صحيح الشحام مبني على ما هو دابهم من شرائهم مجهولا
بغير معدل كما يشير اليه قوله في رواية منهال انما يصلح السهام اذا عدلت القسمة انتهى
قوله ويمكن حمله على شراء عدد معين او صحة بيع من تلك المتاع
الكلي انتهى [illegible] لا يخرج عن شيء ويلحق خيار الحيوان على خروج السهم غير سديد
قوله فيكون الجواب عاما كانه يريد ان الاحتمال مع ترك الاستفصال يوجب
عموم الجواب وهو حمل الجواب بعد احد الاحتمالين والمنع من اقتضاء الاجمال
العموم بل مقتضاه اجمال الجواب تلك فتدبر ولعل وجه ما احتمله البعض ان
قوله قد كان يدخلها ويخرج منها يقتضي رؤية المشتري اياها ومعرفته بها فيرجع الضمير
في وصار الى البائع وكانه قرأ قبلها بتقديم اللام وحمله على التفتيش وزعم ان
الاجمال عندنا ملازم للاجمال عند من القى اليه الكلام ايضا فيكون تركه لطلب القرينة
المعينة موجبا لعموم جوابه قوله والمعروف انه يشترط في صحته اه التوقف
لذلك اما لعدم تحريرهم كيفية بيع العين الغائبة فاعتمادا واذكرها هنا وان كان
خيار الرؤية اعم من الاوصاف المشترطة ذكرها في صحة البيع بل يثبت بتبين
تخلف كل ما بنى البيع على ثبوته وان لم تكن من تلك الاوصاف او لاختصاص خيار
الخيار بها فلو اعتبر وصف زائد عليها لا يندرج خيار تخلفه فيه بل في خيار تخلف

بتقديم الباء على اللام

قوله اما بوصف القطعة او برؤية كل قطعة منها ويكون الخيار لعدم كونها على الوصف [illegible]

فلا سبيل للاستفصال

في محل آخر

فاما ان لا يثبت تخلفه خيارا

الشرط ونحوه ثم ان بيع الغائبة يشمل بيعها وبيع جزء مشاع منها والكلي المنطبق عليها كلا او
بعضا مع الضميمة وكذا الحال في شمول دليل الحكم للاقسام وكذا الاعيان [illegible] فانه يعتبر في
بيعها تعيينها بحيث يرتفع الاختلاف عنه [illegible] الاسباب والقبول عليها
وتشخيصه بحيث يرتفع النزاع فيها بملاحظة صدق ما اخذ في تعيينه ومع ذلك يعتبر
في صحة المعاملة ما تعرض له المصنف من ذكر المعرفات الرافعة للجهالة الموجبة للغرر والاقرب في
ذكر الصفات الدخيلة في المالية بحكم الطرفين بدخلها فضلا عن [illegible] المالية الحاصلة بها
بل لا يعتبر بحصول المعادلة بين العوضين بها او غاية ما يترتب على الجهل بالقيمة
خيار الغبن ان كان ولم يسقط باقدام ونحوه فالمعتبر هو الاطلاع على ما به المالية من الاوصاف
لا بالمالية و[illegible] قدر [illegible] العبرة في مقابلها الا بالتراضي بالمعاوضة والخروج عن الغرر
فبيع الغرر المنهي عنه بيع ما جهل ما فيه من الصفات لا ما جهل ما يبذل بازائه في الاسواق
ثم المراد من الصفات التي يعتبر معرفتها ما يرغب فيه ويقابل بالمال ويتوسل الى تحصيله
لاجله وان كان ما يرغب فيه المعاملان [illegible] والعبرة برغبة الغالب وان غلب على [illegible] قصور النظر
والخروج عن رعاية الحكم الخفية او صاف التي تقاصد بهم واغراضهم وطرق انتفاعهم بالعين
ثم القصور ومن معرفة ما يحصل من تقليب [illegible] ودفعا احداق النظر اليها ان كانت
الصفة مبصرة وكذا الامر في حدة كان من سائر الحواس وكما ان المعتبر [illegible] ما يحتاج
بازاء الوصف [illegible] ولا يقدح الجهل بمهية او بانطباقه على ما في الخارج [illegible]
فلو احس بالشيء ووجد فيه ما يقتضيه الحوائج واشتباه كفى ولا يعتبر انتقاله الى اشباه
ومعرفته بذلك ثم الاوصاف ما هو اعتبار [illegible] فلا بد من الاطلاع عليه ومنه الاشياء
الى الاصل او [illegible] وكذا من الحيوان ومن هنا لا يكفي في صحة بيع الذهب مشاهدة
لونه ووزنه والاطلاع على خصوصياته من دون الاطلاع على انه ذهب ثم اذا
كان الشيء متعلقا للاغراض عديدة ومنتفعا به في مواضع وكان كل من فوائده كافيا
في تموله ولم يكن كثرتها موجبة لكثرة ماليته لكونها على سبيل البدلية لم يعتبر الاطلاع
على الجميع بل يكفي معرفة ما يحصل به تمتعه المالية واذ قد عرفت ذلك تبين لك ان
المعاملة للاعيان الحاضرة لا يكتفي الا مع ملاحظة الحس المدرك للاوصافها وادراكها
به وان لم يتفطن الى [illegible] ما حصلته منها ولم يطلع على المنافع المترتبة عليها
ولم يقدر بيع [illegible] بعدا وضعفا ولم يعلم بوجه رغبة الناس
اليه ولا القدر ما يعادل لونها به في المالية نعم لو كان هناك اوصاف اعتبار
لا تحقق لها في الخارج لينفع الحس عليه اعتبر الاطلاع عليها ايضا فاذا
كانت الاعيان غائبة واريد بيعها او اريد بيع كليها سلما اعتبر ذكر ما يفيد

باشارة ونحوها

الخاص

او صفات العين

يتوارد المزاد من

في كفاية العلم بالجهات

انتهى

فائدة الحس مع تقليل الانتشار في الاعيان الغائبة بحيث يحصل الاختصاص وعدمه
في السلم بحيث يبقى الكلية وغلبة الوجود في وقت التسليم فقوله انه لا يعتبر ذكر ما
يختلف به الثمن او ما يعتبر ذكره في السلم لا يراد منه كلما زاد في الثمن لاجله ولو
كان من اكثر خصوصيات المقصودة للاوحدي بل يراد الغالب من اهل سوق المعاملة
فلا يلاحظ في معاملة الادوية والعقاقير عند جلبها من محالها ومنابتها ما يلاحظ
فيها في سوق العطارين ونحو ذلك وكذا لا يراد اهمال التشخص في بيع العين الغائبة
او اهمال الكلية وغلبة الوجود في السلم ومع هذا فيقع الاختلاف بين التعبيرين
وكذا لا يراد منه ذكر القيم والاثمان ليعتبر الاطلاع عليها مع وضوح عدم اعتباره
في حق البائع والمشتري بل يراد ذكر ما به القيمة كانت تدرك
بالحس لو كانت العين حاضرة ولو بغير ضوابطها وعناوينها المتعارفة المعلومة
لدى الخبرة فلا يبقى فرق واختلاف بين التوصيف والرؤية المتشاركين
في الافادة فاهم ثبوت الغرر وانتفائه من الامور الجلية الواضحة لدى اهل سوق
المعاملة من العامة والخاصة وقصور كلمات الفقهاء وتعبيراتهم الواردة في ضبط
ذلك لا ينبغي ان يحمل على خلافية المسئلة قوله وفي جامع المقاصد المقصود من ذكره
الاستشهاد به لوحدة المراد من حيث جمعه بين التعبيرين وان خلا عن دعوى الاجماع قوله
او لتعذر الاستقصاء عدم التعذر في العين الغائبة لكونها كالحاضرة في تمكن استقصاء
خلاف ما يقع من مطلوب [illegible] ولا يكفي ان الغرر لو لم يندفع الا بالاستقصاء فتعذره
لا يوجب صحة السلم الا ان يثبت مخصص لعموم النهي عن الغرر ولم يكن لكن المراد من
تعذر الاستقصاء عدم التحقيق كما بانه يمكن في بيع الاحجار من التقدير بما يحمل التعيير
ثبوتا بعد [illegible] التقريب دون التحقيق لتعذره ومن الواضح ان [illegible]
تفاوت الاحجار المتقاربة في الوزن المتحدة للبناء في القيمة فالتحقيق هناك
عبث ولغو لا انه يسقط للتعذر وتخصيص النهي لاجله قوله ويمكن ان يق
قد عرفت ان الحيثيات في البيعين فيما يعتبر للخروج عن الغرر من الاطلاع على ما
به المالية وانما يفترقان في اخذ ما يشخص المبيع وعدمه بحيث يبقى الكلية و
غلبة الوجود قوله ثم ان الاوصاف التي يختلف الثمن اه قد اتضح لك
مما اسلفنا ان المعتبر الاطلاع على مقاصد الغالب ووجوه مالية الشيء وان
تبقى حقيقة من الاوصاف ما لا يحيط ورغبة في كل منها راغب وربما يبذل له
بازائه مالا كثيرا لكنه لندرته غير معتنى به في تقويم العين [illegible]
قد عرفت ان الاغراض لو كانت في عرض واحد تعرف العين فيها على سبيل
البدلية يكفي الاطلاع على بعضها فلا اشكال في المقام سيما على اهل المعاملة قوله مع انا
علمنا ان الغرر العرفي [illegible] الوصف [illegible] عن مصداق لعدم الاعتناء بما فيه من الغرر
مع دخوله في مفهوم الغرر في العرف والشرع حكم عليه من دون تخصيص [illegible] قوله

واشكل

ولا فيها ما يلاحظ عند تركيبها في معاجين الاطباء

والمالية من الاغراض التي تحمل للاوساط الناس التي هي اوصاف

كان [illegible]

لا يتعلق به

وجه ذلك انه

واشكل من ذلك اه قد عرفت ان المعتبر رؤية ما في الخارج بازاء الاوصاف التي يتعلق بها
غرض الغالب ومن مع سلامة الحس تحصل [illegible] والبيرة لا تنافيه [illegible] العقد عليه مع
تعيين الغالب التسع اغراضهم فالا غير الاولى ملاحظة البرة والمقصود منها تعيين الاغراض
الغالب فيكتفى بالرؤية المطلقة عليها عند الحضور وبذكر ما يفيد فائدتها عند الكلية او
البعد من دون فرق بينهما الا ان ما وقع بعض اهل العصر المحقق في حسم مادة الاشكال
الا يق ان الذي يقع به الغرر حقيقة هو نحو اطلاع واحاطة بالمبيع يختلف ما يتحقق
في العين الحاضرة والغائبة فربما يتحقق في العين الحاضرة ذلك الاطلاع وان لم يطلع على
بعض ما يرتفع الغرر في الغائبة الا بالاطلاع عليه بالتوصيف ضرورة ان الاعز
حقيقة في الامة الحاضرة التي يراها المشتري وان لم يطلع على انها حبشية او غيرها اصلا ولا
يكاد يرتفع الغرر في الغائبة الا بالاطلاع على ذلك وسر ذلك ان الاطلاع الحاصل
بالرؤية لا يكاد يحصر بالوصف وان اطلع به على بعض ما يكفي منها من الاوصاف في الاخر
وفيه ان الحس ضابط لشكل خاص يحس به في الحاضرة ويضبط في الغائبة
من ذلك فتدبر جيدا قوله فانه قد لا يحصل الاطلاع بالمشاهدة على جنس الجارية
المعتبر كما لا يحتاج الى الاطلاع على الحال وما به المالية من الاوصاف الخارجية يحس به
فيمتنع المشاهدة الاجمالية وعدم مشاهدة جنسها ولونها فهم لا يطلع على الضوابط
المنتزعة ولا عبرة بها واما الامور التي لا يدركها الا اهل المعرفة بها والكمالات
الانسانية فعدم ادراك الحس لها او عدم التدقيق الوصول اليها فهم قادح عنه وان
كانت امورا زائدة على ما يعتبر في صحة المعاملة لا لانه ما يتعلق به اغراض الغالب
كما عرفت قوله ويمكن ان يق المقصود من الجوابين دعوى ان الغرر يرتفع مع بقاء
الجهل بوجود الصفات وذلك اما بقصر البيع على مبادلة الموصوف مجردا عنها فلا
يبقى فيه غرر وان كانت الشروط الملزمة بها غير معلومة لنا مع عدم اعتبار كونها
موجودة كما في الالتزام بالافعال فيكون المقصود من نفي كونها ماخوذة على وجه
التقييد نفي دخلها في مورد البيع واما بجعل بيع الموصوف من باب ترتيب الاثر
على اخبار البايع بوجوده فانه وان لم يفد علما يجوز اسكان ايراد الانشاء عليه
كما يجوز اسكان يد البايع للاخذ والسعي في طلبه وغير ذلك من الافعال الاختيارية المتعلقة به
وفيه لا يمكن ان يكون ذلك لحجية خبره شرعا لعدم افادتها ترتيب غير الاثار
الشرعية عليه من لزوم النفوذ وبيع الموصوف على هذا الوجه لا غرر فيه عرفا
ولا تعليق كما لا يخفى قلت جيدا قوله بعد انعقاده صحيحا بنفس من يقول
بالبطلان ان يقول به من راس كما يقتضيه ما عن مجمع البرهان لكن المص حمل كلامه

حال العقد

اشكال ارتفاع

فيلغى على عدم قدح الجهل فيها

ويرد عليه ان الدليل ان الوجود القطع انما لا يعتبر في اللزوم شرطا اذا كان من قبيل الافعال والمنافع [illegible] ويرد [illegible] بطلان الاشتراط الخارج عن مقابل البيع [illegible] ما لا يكفي

قوله لو كان الوصف [illegible] العقد [illegible] البيع [illegible]

على دعوى عروض البطلان والانفساخ بتبين التخلف وكانه اخذه من دلالة قوله
كان مردودا على الخروج من الصحة بعد ثبوتها فهو افتقر قوله وحاصله وقوع
العقد آه وحاصله ان [illegible]
كما لو باع ما في كمه ولا شيء فيه واما الموجود فلم يقع عليه عقد كي يصح او يبطل فلا الانوجه ذلك
عنه فحاصل الاول ان الوصف اذا كان مما لا [illegible]
الغداية يتحقق انتفاء الشيء عرفا لا يقدح عدمه في وجوده ابتداء [illegible] البيع وقع على موجود [illegible]
فيصح وفقد الوصف يوجب الخيار وحاصل المفارق فيه انه يبطل لانتفاء منشاه وان
لم يتخلف موضوعه وحاصل الثاني [illegible] بقوله انه يشتبه بالشيء الخ وهو مذكور في
رسالة الخيارات للشيخ على ان البيع ان كان كليا ووصف بوصف يقتضي ذلك
الاختصاص وورود البيع بالمتصف [illegible] واما اذا كان جزئيا فالبيع يتعلق بالموجود في
الخارج والتوصيف [illegible] [illegible] بالوصف [illegible] [illegible] فيه
وان كان اشارة [illegible] الى الغائب فتعارض الكاشفان عن المبيع فالحكم بان [illegible] فقد
الوصف في المبيع الجزئي يوجب تعلق البيع بما لا وجود له من اشتباه [illegible] الجزئي وعدم
الفرق بين الوصف المعين للكليات المبيعة وبين الوصف المعين [illegible] في ان الاول
ذاتي [illegible] ومقوم له في مقام المبيعية اذ لا شيء يباع هناك الا هذا الذي يعرض بضبط
والثاني عرضي اذ هناك موجود خارجي هو الذي يباع والوصف في الاشارة وسائر ما يذكر
يلحظ كاشفا عنه [illegible] ويحتمل ان يكون المراد الفرق في [illegible] الجزئي ايضا بين الذاتي
والعرضي [illegible] بعد ذلك مجازفة [illegible] بان [illegible] الحكم بالبطلان لا لاشتباه
المذكور واما انه لا محصل له [illegible] لان جعل الوصف حاكيا وكاشفا مع معارضته
بالاشارة المعينة للوجود يوجب التردد بين الصحة والبطلان وعدم الحكم باحدهما
اذ تعيين [illegible] الحكم بالصحة يتوقف على اقوائية الاشارة و[illegible] اولا بد
بجريان في المقام ولعله لان [illegible] القوة انما تقع في الدلالة والكشف
عما في الضمير عند ابهام الغير والمتردد بما هو البائع نفسه [illegible] والمتبايع
في حقه الرجوع الى نفسه [illegible] وتشخيص ما في ضميره بلا وسط وثانيا بان
مقتضاه الصحة وعدم الخيار والاشتباه [illegible] بكون المتخلف وصفا لشخص لا لكلي
وعرضيا لا ذاتيا [illegible]
[illegible]
اعادة للكلام السابق ذكره لدفع القول بالبطلان فاورد عليه باقتضائه اللزوم الخ
[illegible] فاعيد لدفع الايراد وما [illegible] ذلك مما لا يخفى ويحتمل ان يكون المراد من نفي المحصل انه
خال عن التحقيق اذ [illegible] الفرق بين الوصف المعين للكلي وبين وصف الجزئي
المعين [illegible] والتحقيق ما ذكرنا من ان العرف يرى الموصوف بلا وصف حقيقة موجودا

وان كان

في حالتي وجود الوصف وفقده لكن اخذه في البيع يقتضي انتفاء [illegible] عليه فيقتضي بانتفائه
هذا والتحقيق ان [illegible] اخذ في البيع امرا على
ان يكون المجموع مركبا خارجيا او مقيدا او مركبا ذهنيا [illegible] ينتفي بانتفاء
الجزء او القيد [illegible] على ان الجزء او القيد ينتفي حين ينتفي [illegible] الوجود وجود
[illegible]
[illegible] بالمعدوم فان تعلق به على وجه الانتفاء
والاستقلال بحيث يعد عرضا له قائما به [illegible]
يوجب عدم حصوله [illegible] بالنسبة اليه [illegible]
[illegible]
[illegible] على وجه التبعية وعدم الاستقلال كما في وصف
الجسم المعروض للحركة فان الحركة تعلقا بذلك الوصف لكن ليس على وجه كونه
معروضا لها فانعدامه لا يوجب [illegible] اختلالا في [illegible] من التلازم ان الجزء
القسم الاول والوصف من الثاني ولذا تبعض الصفقة بتبين عدم الجزء دون
الوصف وتوهم انه اذا اخذ في المبيع كان مبنى له فينتفي بانتفائه لذلك
ولذا يحكم بفساد العقد بفساد شرطه مدفوع بمنع رجوع اخذ الوصف في البيع
الى الاشتراط لوضوح ان بيع الموصوف بما لا يخفى من الاوصاف لا يرجع
الى بيع وما لا يخفى من الالتزامات بل ليس حال تعلق البيع [illegible] بالاشياء الا
حال تعلق سائر الاغراض فكما في المروض من الخصوصيات [illegible] يتعلق
الغرض من دون فرق بين كونه التزاما او غيره ولا يجعل غير الغرض والمروض
الالتزام امرا اخر اصلا فليس [illegible] ماخوذية الوصف في المبيع الا [illegible] كما خوذية في
المقبوض والمدفوع ونحو ذلك فان قلت ليس المراد من الانتفاء ثبوت تعليق حرج
في العقد يقتضي الانتفاء بانتفاء المعلق عليه بل المراد ان العقد المرضي به لا تعلق
بالموصوف بما هو موصوف ولم يكن ما هو بعدم الوصف بحيث لو علم لا اقدم اليه كان
[illegible] مبنيا على الوصف منتفيا بانتفائه ولا يقدح في ذلك كونه
ماخوذية الوصف لورود العقد على ما هو وصفه او اقتضاء الادلة السابقة
وجوده فيه او غير ذلك اذ المناط مناط الرضا بالعقد قلت اناطة الرضا في
[illegible] يمنع توقف الرضا بالعقد على وجود شيء اخر [illegible] المقتضي لتعليق العقد [illegible]
[illegible] حصل المعلق عليه [illegible] تعلق [illegible]
الشيء الاول وتخلف عنه الشيء الثاني [illegible]
فان قلت [illegible] في المفصل بين وحدة المطلوب وتعدده
[illegible] الوصف للموصوف ان ما رضي به وقصده لم يقع وما وقع لم [illegible]
للارادة والقصد

تحسم مادة الاشكال بان يقال انه لم يقع في وقوع الرضا به المعقود عليه الفضال و بعض صور مغايرة لرضا والقصد
بل الفعل المعتبر فيه القصد … قد حصل مع رفقها وهو بيع الموصوف اعني الامر الانشائي …
… فان الانشاء وان كان
اعتبارا يكون المنشئ … يورده على العين الخارجي … كمولا صرفا يكره
على الموجود في الخارج كالحركة العارضة للجسم والفعل الواقع على … بل يعرض
من الامور الذهنية … ايضا كذلك وان افترقا في ارادة حكاية …
… والاخبار واحداث النسبة … في الانشاء فهذا الفعل باسره واقع عن قصد ورضا …
كالاخبار … المعتقد بعدالة زيد بان زيدا العادل حاضر او حاضر … ثم بان انتفاء العدالة
فانه لا … في عدم توقف بقاء هذا الاخبار الى العدد المطلوب بالنسبة الى …
ووصفه او الى انه لم يخبر عن زيد بعنوان الواقع لكونه مجهولا والافعال الاختيارية
المتعلقة بموضوعاتها انما تستند الى فاعليها وتقدم افعالهم الاختيارية بحسب
عناوينها المعلومة لا المجهولة لوضوح ان المخبر او المنشئ لم يفعل فعلا متعلقا
بزيد كالفعل الواقع عليه بعنوان انه كاذب او فاسق بل انما فعل فعلا قائما
بنفسه غير ناظر فيه اصلا وهو الاخبار بحضور زيد العادل او بيع العين
الموصوفة وكون ذلك حاكيا عن واقع او مؤثرا فيه وعدم المطابقة
بين احدهما في هذه النسبة الحكمية او الانشائية لما في الواقع من حيث المغايرة
في الوصف لا يوجب وقوع التخلف في الفعل المقصود وقصده واي حكم
ان كون زيد كذلك ما فرض فيه عند الاخبار بحضوره او عند بيعه او عتقه
ليس لكونه كك عند فعله … نعم للانشاء اثر في الامر الخارجي وهو انه يحصل
الملكية فيه ويترتب … ترتب المسبب على سببه فاذا لم يكن هناك
الطرفان او احدهما بطل العقد لا بمعنى ان وجوده الانشائي ممتنع كامتناع
فعل المعدوم … بل بمعنى عدم ترتب الاثر المقصود منه ثم تخلف
… القصد عن … الفعل … او اذا كان من قبيل المطلوب
الواحد لا لبطلانه باطل لان الصادر عن القصد وهو فعل السبب …
… الاختلال … في موضوع المسبب لعدم مطابقته لموضوع الانشاء
وهو يوجب … الى العقد … الا انه لا اثر له الملكية التي تقوم بهما
فهو كالماهية من الوجود وبعض الملوك ومع نقص الوصف لا يمنع وجوده
الخاص ابتداء ولا استمرارا فكذا الملكية واي حاصل ان انفكاك المسبب انما
يكون مع انتفاء المحل فاذا كملنا انه يقوم بالموصوف ولا يقدح فيه
تخلف الوصف فلا يبطل له نفسه في المقام فيتعين الصفة … مورد البعض
وانفساخها بالموصوف عند تخلف الصفة امر قهري لا يتبع غرض المتعاقدين

لكنه في مقام احداث … بعرض … بالحصول عرض للوجود الخارجي

وغير متخلف فيه قصده عن مقصوده ورضاه عن مرضيه

حيث كان هو المنشئ لكونه فعلا توليديا منه

نظرا الى اشتراط … في محل الحال … والتهجر عن الكل …

المجرده عن التعليق

ولا يكاد يمكن ان يكون لاختلاف اغراضهما اثر فيه وان اجيب عن البيان المذكور
فنقول ان قيد المعية في ورود البيع يمتنع ان يؤخذ في موضوعه واعتبار
قيد اخر فيه غير … مع النظر الى البيع لا يفيده هذا المفاد الا ان يفرض
تعليق تعلق البيع باحد الجزئين الخارجيين او الذهنيين مع تعلقه بالاخر وهو
خلاف المفروض واوضح وهنا ما ذكر توهم ان تخلف الوصف من باب تخلف
الدواعي اذ المعاوضة انما هي بين العينين والاوصاف ترغب اليها فلا يترتب عليه
فساد ولا خيار توضيح الوهن ان الدواعي انما هي ثمرات العقد تترتب عليه بعد
وجوده فلا يمكن اخذها فيه بل بعد وقوعه صحيحا اما ان … او لا … ووصف
المبيع يؤخذ فيه قبل العقد … ببعض مقتضاه ومدلوله كاستحقاق اجزاء
المبيع فكيف يدرج في الامور التي حصلت من وراء العقد قوله فتم لعله اشارة الى
ان … ان اثار العقد في غير العقود
عليه لا يمكن ان يثبت … مع سبيل القاعدة الكلية بالنص عليه في موارد قليلة
ويمكن دفع ذلك بان النص والاجماع في تلك الموارد كشفا عن ان يكون المعقود عليه الموجود
فتم او اشارة الى امكان الفرق بين محل البحث وتلك الموارد كما او ما نا اليه في موارد
تبعض الصفقة فتم قوله فتم لعله اشارة الى عدم … امكان القضاء
على الوصف لعدم انضباط او الى ان مقتضى القاعدة البناء على … التقابض
دون غيرها فتم قوله نعم في صحيحة جميل المتقدمة … الظاهر عدم …
اطلاقها من حيث الزمان مع … ثبوت الخيار حين الرؤية ولذلك في نهاية
وربما يستدل بها لعدم الفور من حيث … دلالتها على ثبوت الخيار للمشتري …
بعد الرؤية والاستقالة وعدم الاقالة مما يكون بالفورية … على عدم …
… فيه … بعد تسليم عدم … الاخلال بما ذكر بالفورية الوقتية
ومنع دلالتها على الثبوت بعد ما ذكر قوله كما نبهنا عليه في بعض الخيارات
المستندة الى النص لم يبق منه الا ارجاع بعض الخيارات المنصوصة الى قاعدة
نفي الضرر … فلعل مراده ما نبه عليه والا فقد مر في خيار التاخير تقوية
انه على التراخي اما للنص او للاستصحاب وان كان … دلالة النص هناك
لامر اخر غير الاطلاق فلاحظ وتدبر قوله ولا يخلو عن قوة … ان اراد تقوية
كون الرؤية شرطا شرعيا فلا يخلو عن ضعف لقوة كونها طريقا فلاحظ ما مر في خيار
الغبن ولا شبهة في ذلك … خيار الرؤية … بادنى مناسبة واحتمال ان يكون …
… الرؤية فيه بثبوته عند عدمها فتدبر قوله من ان الوصف قام مقام الرؤية

بالكشف من اثر البيع ومن كيفية تعلق اثره بالذات والصفات

فاية تعالى

بل انما يقع ذلك اذا كان لاجل التعهد به لا لتاثير الاخبار فقط كجهوله وكان
الشرط بعيد الرجوع عن التعهد به واخذه في المبيع فلو سلم الاول
منع الثاني جدا لعدم الملازمة بين الاخذ في المبيع والاثر الشرعي وقد مر قوله
جاز بيع كل مجهول منزلا بعد الاغماض عن ان رفع الخيار يرفع سبب
وهو الموجب لصدق الغرر مع عدم الفرق بين الخيار الشرعي والجعلي وكيف كان لابعد
ان يريد وجوب اثبات الخيار في الغرر مكان النهي عنه واتقاله فتم
قوله والعلم بالمبيع لا يرتفع بالتزام عدم الفسخ لكن يريد العلم بما اورد
عليه البيع او اخذ اقوى اثار الاخبار كما انه اخذ اذ في وجوه شرط سقوط
الخيار وهو الزام عدم الفسخ فافهم قوله اعتمادا على اصالة الصحة بمعنى
تحرز حصولها فيتعلق البيع بها من دون حاجة الى التوصيف قوله حيث
ان مرجعه اه انما يتم لو لم يكن ذلك مما لا قبل كسره بان يكون مبنى الفساد
كاشفا عن عدم مالية لا مخرجا له عنها ولكنه لتقوم المالية الا باحتمال النفع
ولو كان باطلا في نفس الامر هو لبس لان دفع الغرر عن هذه المعاملة
انما هو الوليل يتوقف على امور احدها ان لا يكون اخذ الاوصاف
المعتبرة في المبيع على نحو واحد بان يكون الوجه وصف الصحة من جهة اقتضاء الاصل
بوجه وفي غيره مما يذكره البائع بالالتزام بمعنى ربط الالتزام العقدي بوجوده
وثانيها ان يكون اشتراط اسقاط الخيار او سقوطه راجعا الى رفع اليد عن اعتبار
الذي يترتب على تخلفه الخيار في القسم الثاني دون الاول وكيف كان الاول ان
الاعتبار والاخذ في المبيع انما يحصل تعلق البيع بالوصف لا تعلق عرض له
وقيام به بل تعلق اشتراك في الموضوع كتعلق الحركة بلون الجسم ولابد في ذلك مضافا الى
كون الوصف مما يلائم مالية الشيء المناسبة للعارض البيع ان يكون ملتفتا
اليه لا يعقل ان يتعلق الانشاء بحسب عالم تحصل الامور الذهنية وان كان
وسيلة الى قيام امر اعتباري في الخارج ولما كان
البناء على مطابقة الصورة الذهنية للموجود في الخارج فتارة يشاهد الموجود
الخارجي ويختبر اشتماله على وصف مرغوب فيه وينتقل منه الى كون المتصور
الذهني كذلك واخرى لا يشاهده احد المتعاقدين ويصفه الاخر مما يوجب صادقا او كاذبا
او يكتفي بكونه محالا في الخارج سابقا وفي وصف الصحة على الخيار
يعلم اشتمال الصورة الذهنية على الوصف فيتعلق الانشاء به وكذا اثره
مما يحصل في الخارج فاذا بان الفقد فيه نقص التاثير وجاء الخيار كما ان فقد ان

لا دعال بصدق الخبر

غير واضح

الموجب لزوال الغرر عن البيع

ان يكون رفع الغرر عن البيع بسبب اعتبار الوصف في المبيع وقيامه

وقد اخذ الوصف في المبيع واعتباره فيه لا يكون الا بربط الالتزام العقدي به وذلك
انما يقع بطريق الكاشف عن وجوده فيه ليقع الربط ولا تاثير ان الغرر
لا يرتفع الا بالثقة والاطمينان بوجوده او نفي احتمال تخلفه فلا يكون
الا بالتاثر النفسي فان كان لعدم تبين تاثير ورود البيع من الماخوذ الذي
زال بتبينه وان كان للجهل بالانطباق ما في الخارج عليه احتيج الى الكشف عن
حال ما في الخارج فالتوصيف بدون افادة الثقة بالصدق وان كان رافعا
للغرر حيث لم يرد البيع في عالم انشائه جهالة تارة من حيث الاستحقاق وجهالة
لامكان التعاقد على الموصوف الخارجي وان جهل بوجوده لكن لا يرتفع الغرر بجهالة
حصول المستحق وعدمه اللهم الا ان يمنع صدق الغرر على البيع بمجرد هذا الجهل فتدبر
والثالث ان اشتراط اسقاط الخيار وان كان يقتضي عدم حدوثه لا ينافي الالتزام بالوصف
الذي يترتب الخيار على تخلفه الا ان يدعى كون الالتزام بالوصف علة تامة للخيار فيقتضيه
اشتراط انتفائه عنه لا لاستحالته وعليه فيرده للعقد على حكم الشرط
الفاسد قوله ولو ان الغرر ثابت في البيع نفسه ان قلت ان الغرر كالغرر يتوقف
بخيار فيقدم دليله على دليل الفساد لما بينهما من الورود بالمعنى المصطلح عليه بدافعة منع
انتفائه حقيقة وان كان تداركه وهذا الكلام الموقع فيه وموضوع النهي المفيد
لا يكاد يرتفع بحكم قوله واقدامه بالبيع المشترط فيه السقوط او كان يريد التنزيل
مجازه او لا انه منع صدق الغرر لعدم جهالة المبيع او يريد الغرر من حيث حصول الوصف المتيقن
في الخارج فانه كان مما يقام الحد عليه فلا يبعد دعوى ان الاقدام اليه يسقط اثره
بل قد عرفت امكان منع صدق الغرر على البيع بسبب هذا الجهل وكيف كان
فلا تهافت بين الكلامين كما ظن والقول المزبور للجواهر على ما حكي قوله لان العقد انما
وقع على الشخص عدم سقوط الخيار بالامر انما هو لثبوته بالدليل في عدم الدليل على سقوطه
وانما قيل بسقوطه في الغبن ببذل التفاوت لاستناده الى نفي الضرر فكان تداركه
مفضيا الى انتفاء مقتضيه وقد سمعت هناك الاشكال بان تمليك مال الغير للمغبون
لا يخرج بيعه عن الضرر ودفعه بانه غرامة لما فات منه لا تمليك ابتداء فكانه يريد الايراد
بانه عوض انه لا يمكن ان يكون التمليك في المقام ايضا للفائت بل لا بد وان
يكون ابتداء وذلك لان العقد وقع على امر واحد وفقد وصف يوجب نقص الواقع
المعقود عليه لا يوجب التبعض او الخيار وهناك لم ينقص شيء من الغبن
والاوصاف الملحوظة فيها فلا يوجب نقص المعاملة وانما وقع
ولا جبرا منه بل الجبر المغبون فان اثبت الخيار فيها فانما هو لدفع الضرر برفع موجبه
لا لثبوت نقص في المعاملة فالغرامة فيها تقوم به وسقوط الخيار بها

لا اقتضاء لكذب حال
لو لا الاشتراط

ان قلت من ان دفع الغرر بالخيار لا يكاد يكون الا بعد وجه او حرز دون توقف
صحة البيع على ثبوت الخيار وهو يتوقف على صحته فانه لا يكاد يكون خيار بدونها

فقد حصل في العقد نقص باعتبار

فكانه يريد الايراد بانه

كان تمليكا ابتداء

ولا يسير الى منع كون الغرر فيه غالبا لوضوح انه لم ينتف عن العنوان الا ان
فليتأمل جيدا قوله ولو شرط في متن العقد الابدال اما ان يجعل ذلك بدلا عن
الخيار بان يكون اثر التخلف ذلك لا الخيار او لا واما ان يجعل العقد على الوجه
فيجبر البائع بالوصف ومع ذلك شرط الابدال او لا بل يكتفى بذلك عن
التوصيف لاندفاع الغرر به كالتوصيف واما ان يكون الشرط معلقا
او الاشتراط معلقا واما ان يكون الشرط نتيجة او سببا واما ان يكون
المعلق عليه المخالفة الواقعية او ظهورها كما فرضه المصنف ووجه المراد من الابدال ان يكون
المبيع غيره اخر بالصفة مبيعا بهذا البيع او منتقلا اليه
بغيره والحكم يختلف على الصور فيلاحظ قوله بان ينفسخ البيع بنفسه
عند المخالفة مقتضى مفروض كلامه ان يقول عند ظهور المخالفة وجعل الانفساخ
من قبل الظهور فيه التعليق غير جيد اذ لا باعث له قوله كل منهما معلق على
ظهور المخالفة النتائج المشترطة حين تقع وتوجد لا تعليق فيها بل لا يعقل
فيها التعليق نعم ترتبها على الاشتراط معلق وعلى تقدير ذلك فاشتراطها بعد
الظهور كاشتراطها مع التعليق فتدبر قوله ومن المعلوم عدم نهوض
الشرط فيها اذا كفى المحذور في كون المشروط نتيجة فيمكن ان يكون وجه عدم
النهوض ان المتفاهم من دليل امضاء الشرط جعله ملزما ومثبتا لما يحصل
بسبب انشائه كانتاج البيع لما يحصل منه والاجارة كذلك وهكذا سائر
العقود والايقاعات لا موجدا لكل مسبب من دون سببه فلا يمكن
تحصيل نتيجة النكاح بالاشتراط لا لانحصار سببها في النكاح بل
لعدم كون الاشتراط انشاء لها فلا يمكن اثباتها بما دل على امضاء الشرط
وان عم وبالجملة كل انشاء نحو من الايجاد لمنشأه وامضاؤه تصديق وتحقيق
له فلا بد في ترتب الاثر على الانشاء من كونه في نفسه طريقا الى تحصيله
وهذا مما لا دخل للدليل وجعل الشارع فيه بل هو امر واقعي لا يكاد يجهل به
احد من اهل العرف بل من العقلاء فتدبر قوله ثم رجعت التجئ الى الانعقاد
معاوضة تعليقية غررية لا تعليق فيها حين تقع بعد ولا غرر لتعلقها بالفاقد
للوصف نعم شرطها يتضمن التعليق ولا ضير فيه وكذا دعوى الغرر في الاشتراط
غير نتيجة ايضا ولو كان المشترط هو الابدال لم يتوجه منع نهوض
الدليل ولا تحاشي بالغرر فيه بل ولا بالتعليق قوله ويفسد العقد
ظاهره عدم الاتكال على اقتضاء فساد الشرط فساد العقد فلعل الاجل زيادة الغرر

في العقد

العقد
في العقد فيتوجه اليه المنع كما عرفت قوله لعموم الاخبار المتقدمة كان يريد اخبار الخيار فان
التعرض في كلامه بهذه وما يدل على النهي عن البيع من غير رؤية فاذا كان استناده للصحة
الى الاخبار لا يتوجه عليه الايراد بان العقد يتضمن للشرط الفاسد على كل تقدير نعم يتوجه
عليه المنع من دلالة الاخبار فتدبر قوله لاطلاق الاخبار في الخيار كان يريد ان مقتضى
القاعدة الصحة مع المخالفة وان اخبار الخيار نفيه على وجه الخ ولفظ الصحة
وفرض ان المقصود من الاشتراط ابدال الخيار به وفيه ما لا يخفى مع ما فيه من قصور العبارة
فتدبر جيدا قوله لانه لو لم يحكم بالخيار مع تبين المخالفة فحاصله ان الاجماع يمنع عن
القول بالبطلان وعدم شمول دليل اللزوم يمنع عن القول به فلا يبقى الا الجواز وفيه
اولا انه غير ثبوت الخيار وهو المطلوب وثانيا ان الاجماع لا يثبت الصحة مع
صدق وقوع العقد على الموجود فلا بد من اقتضائه وقوع العقد عليه فيشمله دليل اللزوم وثالثا
انه مناف لما سبق منه من كون الخيار في البيع كالنص والطريق المستقيم ما ذكرنا
من ان معروض اثار الانشاء هو الذات مقيدة بها والمخالفة في الصفة نقص في
مطابقة الموجود لمتعلقه يترتب عليه الخيار للدليل الخاص ولما ذكره بعينها
من عدم جريان دليل وجوب الوفاء لكنه كما ذكرنا لا يقتضي ثبوت الخيار ومع
ذلك لا يخلو عن شيء فتدبر جيدا قوله ويمكن ان يكون مراده ببراءة الذمة انما يكون
ذلك لو قال بانتقال الخيار او قال بعدم وجوب التسليم فيما بينه وبين العقد الخ قوله
وكيف كان يعني سواء قلنا بوجوب التسليم او عدمه يكفي ثبوت انتقال الذمة بالثمن باقرار
المشتري وقوله ان له اسقاطه بالفسخ دعوى لا اجد له من اثباتها دليلا وكيف كان فقد يورد
بان المرجع في المقام اصالة اطلاق العقد عن التقييد بالمقصود وتحقيق المقام
يتوقف على تعيين ان الرجوع في المدعى الى الاصول هل هو للعمل بها او للاخرى فعلى
الاول لا بد ان يرجع الى الاصل الجاري في ذلك السبب وعلى الثاني يختبر ذلك وكذا
يلاحظ ما هو الواقع في الدعوى ويختبر فيلاحظ ما يترتب عليها قوله لو نسج بعض الثوب
تصور المسألة بوجه اخر هو ان يبيع الثوب الذي وجد بعضه ولم يوجد باقيه وله
جزء خارجي كما في بيع الثمار لا كلي متعلق بالذمة وقع فيصح من جهة البيع المنع
فيما لم يوجد منفردا ومنضما ويحتمل ان يكون مراد العلامة تعليل هذا الكلي بالجهالة
كان ما لم يوجد مجهول فيه قوله اطلاق العقد يقتضي اه اشد اولا
بذكر ان العقد وان اطلق ولم يصرح فيه باشتراط الصحة يقتضي
اشتراطها فكانه يومئ الى ان خيار العيب ثبت من جهة تخلف الشرط
انه لو لم يقتض ذلك لم يطلان انه خارج الغرر عنه انما هو
اولشارة وهو اصالة السلامة والثاني انه لولا ذلك للزم ان يعتبر واذكر وصف الصحة
الاعتماد على

يمكن ان

للاجماع والقاعدة نفي الغرر او

القول في خيار العيب

من قول الاكثر

جعل ما حصول الاشتراط المذكور
الاعتماد على اصالة السلامة
واستشهد لكونها معتمدا
عليها

في بيع العين الغائبة كما اعتبروا ذكر اوصافها وقد يستشكل في حصول الاشتراط من الاحوال
او الاعتماد عليه فان غايته احراز السلامة والكشف عن ثبوتها في المبيع
وفائدة ذلك رفع الغرر لا القطع بالاشتراط بل لو كان الاطلاق مقتضيا للاشتراط
يكون رفع الغرر به ايضا لا بالاصالة بعض المحشين بعد ذكر ما يقرب مما ذكرنا وبالجملة اصالة
السلامة انما تكون مجدية في رفع الغرر حيثما اذا لم يكن قضية الاطلاق او ظهور الاقدام
اشتراطها وعليه لا يكون قضية الاعتماد عليها في احرازها الا رفع الغرر لا القطع بها
لا اشتراطها كما لا يخفى فيما لا يجري فيه اصالة السلامة غلب فيه عدمها كان
الاطلاق او غيره لو كان مقتضيا لاشتراطها فلا غرر وفيما يجري لم يكن هناك دليل
على الاشتراط لو لم يكن غيرها دليلا عليها ولم يكن معه وجه للخيار مع ظهور العيب
لو كان منشأه اشتراط السلامة ودعوى ان قضية الاطلاق او ظهور الاقدام ان
يكون الاشتراط في خصوص مجرى اصالة السلامة مجازفة كما لا يخفى ضرورة عدم الارتباط
بين اعتبارها وقضية الاطلاق او ظهور الاقدام مع انه لو سلم ذلك لما كان مجديا
فيما افاده من الاعتماد على اصالتها في الاشتراط بل على الاطلاق في موارد جريانها
واين هذا من الاعتماد عليها فالقدح بذلك ان الاستغناء عن ذكر وصف الصحة
انما هو بالاطلاق المقتضي لاشتراطها او لظهور الاقدام المقتضي لذلك فتدبر جيدا
انتهى اقول الظاهر ان المقصود من الاشتراط في المقام المأخوذية في متعلق العقد لا ما
يستفاد حكمه من قولهم المؤمنون عند شروطهم من الالتزام الزائد الذي يرجع عن الالتزام
المستفاد من العقد ضرورة فساد دعوى عدم تعلق الزام العقد الا بعين الذات
المجردة عن كل وصف ووضوح تعلقه بالاوصاف المأخوذة في متعلق العقد
وان اختلف ان تعلقه بالذات وتعلقه بالصفات عند التخلف في العقد
كما ذكرنا ذكره وبينا وجهه ومناط المأخوذية في المتعلق وحصول التعلق به ملاحظة
للعقد كتقوم المالية به في العقود المملكة ووجوده في المتعلق حين ورود العقد
عليه فكلما فرض وجوده فيه من هذا القبيل يصير متعلقا للنقل اليه ملتزما به
للبائع مثلا نعم يعتبر ان يكون ملتفتا اليه للمتعاملين ايضا لمأخوذية
ووصف الصحة الذي هو من اهم ما يتقوم به المالية في المبيع موجوده
فيه المحرز بالاصل كسائر ما يوجد فيه ويحرز بالحس او الرؤية السابقة
او اخبار البائع او ذكره والالتفات اليه حاصل ايضا من جهة كون الاصل
معتمدا عليه عند العقلاء اذ الاصل العقلائي الذي لا معنى لتقرره الا عقولهم معنى
ثار العقول بمقتضاه وانطباعها به وان لم يلتفتوا اليه تفصيلا لوضوح كفاية
الاجمال فان الالتفات مع الرؤية ايضا قد يكون اجماليا فتبين ان الاشتراط
بالمعنى المذكور يختص بمجرى اصالة السلامة ولا مجازفة وان اندفاع الغرر بالاشتراط

وما اخذ في متعلق العقد ملتزم به ايضا

فالوجه

بيانه بدون القصد بوجود الشرط في الخارج مع كون البيع خارجيا

بدونها مع كون [illegible] فانه مع ان سلم انه هو عين العقد بنفس انشائه
واما مطابقته لما في الخارج فلا بد له من الاصل او غيره وبدونه لا يتعين
بقاء الغرر وبالجملة الغرر انما هو له بالأخذ والشرط في العقد وانما هو بما في الخارج
او مطابق للامر الذهني الذي تعلق به البيع في عالم الانشاء ام لا وارتفاع الثاني
لا يكون الا بالاصل و[illegible] الاول بالشرط و[illegible] بمعنى الاخذ في المبيع الشخصي لعله غير ممكن
بدون الاصل وما يجري مجراه من طرق احراز الوجود في المتعلق الخارجي وهي حاصل
ان اشتراط الصحة مع الاطلاق بمعنى مأخوذيتها في المبيع انما هو كما في
المنقوش من الاعتماد على الاصل المذكور كما ان اندفاع الغرر حيث لا يصرح
بالوصف به ايضا و[illegible] الوجه في تعلق الزام العقد بالاوصاف بمجرد
الالتفات الى وجودها وظهور اقدام المتعاملين في ذلك فان قلت كيف يصير
الامر اذا فقد الاصل واطلق العقد قلت اذ ظهر للمتعاملين
خلافه ولو لغفلة شخصية فيكون وصف الصحة غير مأخوذ والغرر مندفعا
بالظهور المذكور واما ان لم يكن هناك ظهور وفرض اختلال الاصل فلا بد
من ذكره حال لم يرتفع الغرر به من قبل المراد بالاصل السلامة اما اصالة كون الشيء
على مقتضى طبعه في الخلقة فان مقتضاه الصحة وعدم الزيادة والنقيصة واما
غلبة افراد الصحيح في الخارج واما غلبة اقدام المتعاملين على شراء الصحيح
اما الاول فبمجرده لا يرفع الغرر كما لا يخفى واما الثاني فلا باس به الا اذا
كان غلبة شخصية على خلافه واما الثالث فهو وان كان يكشف بمعنى انهم لا يقدمون
الا على شراء الصحيح مع الاطلاق لئلا ان غرضهم الصحيح الا ان مجرد هذا لا يرفع
الغرر ما لم يحصل الاطمئنان بكونه صحيحا اذ غاية الامر انه يرجع الى اشتراط
الصحة وهو لا يرفع الغرر في بيع العين الشخصية اذا لم يحصل الاطمئنان فتم
انتهى والظاهر خروج الاحتمال الثالث عن المراد والاطمئنان حاصل عند عدم
اختلال غلبة الصحة اما للاجماع او للنظر الى كونه مقتضى الطبيعة
فالغرر مندفع لا محالة وكيف كان فلا يبعد دعوى تنزيل العقد المطلق على اشتراط
الصحة بالاشتراط بمعنى الالتزام الخارجي بل دعوى وفاء الاصل بافادة بل
عدم ارتباطه به [illegible] الغرر من ظاهر الاقدام غير مجد ايضا فما على احتياجه

والظاهر ان مراد المصنف والعلامة من اقتضاء الاطلاق اشتراط السلامة اعتمادا على اصالتها ذلك

والخيار غير ثابت بتبين العيب المجهول المشتري منه بالظهور

الى الالتفات التخصيص والاشياء
المستعمل في الدال اللفظي ونحو ذلك واسلم ان ما الفه وبعده عن محل ما ذكر فانه
في نفسه حق الذي لا محيص عنه فليتنبه جيدا قوله لا منع الانصراف بمجرد ما يصدق
عليه العيب لا يوجب الخروج عن متعارف الطبايع وما يوجب الخروج لا يفرق فيه بين
الديان والمذكور وغيره انما يقوم القرينة فيها على ارادة الماهية الخلقة في ضمن
افرادها فانه تقوم على ارادة خصوص السوي السليم ولكنه غير الانصراف المقصود اذ هو
اختصاص وتقييد بقرينة بحال قوله يعلم حاليا انه فيما يختص فيه حاصله ان الانصراف
او الشيء على الاطلاق عند انتفاء التفاوت بين الافراد انما [illegible]
المراد وانما اذا كان حرمانا فاجيا معينا واشتبه في انه الكامل او الناقص فلا يمكن
رفع الاشتباه عنه واستبانة حاله من قاعدة الانصراف فالمقام نظير اثبات الوضع
[illegible] بمجرد استعمال اللفظ في المعنى نظرا الى [illegible] اصالة الحقيقة
من الامر في المقام اوضح وجلي فلاحظ وتامل قوله بان مقتضاه عدم وقوع
العقد راسا على المعيب فيه ان حكم تخلف الوصف لا يختلف باختلاف
اسناء الدلالة عليه فيمكن ان يعتمد ما يدل على الموصوف والوصف ولا يجيء في انتفاء
المبيع بانتفاء الوصف عرفا بناء على اناطة الامر بذلك كان الامر في الاستصحاب كذلك
قوله ولقد اجاد في الكفاية المستفاد من كلامه ان الانصراف الى الصحيح في
بيع الجزء والكل لطف الاقدام وربما يتوهم اقتضاء ذلك [illegible] ارادة التالف
من تعليلات اصالة السلامة ويرجعها او ما الى ما سبق من رجوع الامر بالاخرة
في تقليل دخول الاوصاف المجوزة بالاصل بدوا بالتوصيف والاخبار في تعلق
البيع الى فضية ظاهر الاقدام قوله بقصد التاكيد لا يريد اجتماع الالتزامين بل يريد ان
[illegible] التصريح يقتضي لغوية حصول الاشتراط بالاطلاق اذ منشاه كما عرفت
وقوع العقد على الموصوف بالصفة الملتفت اليها وهذا امر غير منفك عن الاطلاق وكذا
[illegible] لا يدل مع الاشتراط مع التصريح لان الدلالة انما يكون بقرينة الحكم ومقدماته
عدم البيان [illegible] ويرد من التاكيد انه تصريح بما يدل عليه الاطلاق لولا التصريح
بما ذكره فيه لوضوح ارادته انكار وقوع الاشتراط ونفي ترتب خيار تخلفه وكيف كان
فقد يستفاد من كلام المصنف اناطة خيار العيب باخوذية وصف الصحة في المبيع والالتزام
من ذلك ارجاعه الى خيار تخلف الوصف فضلا عن الشرط ولا الاستغناء عن الاخبار
في اثبات حكم الخيار فضلا عن الارش نعم يلزمه انتفاء الحكم لو فقد الاصل او نحوه
العيب [illegible] فالظاهر منه بانه من كلامه في مجهولية الادلة [illegible]
[illegible] الحكم ان اعتبار السلامة من العيب في المبيع [illegible] شرط سواء كان باقتضاء الاطلاق او مورد
اصالتها او بالاشتراط كما في مورد تملكه العيب [illegible] ولعله نظر الى الشمول
اطلاق الاخبار لصورة اعتبارها ووضوح خروج صورة انتفاء اعتبارها
بالوجهين عن مشمولها [illegible] بعد دخولها في التبري وانما يستفاد من ملاحظة
اطراف كلامه وهو جيد متين وقد تقدم لبعض المحشين منه انه اناط حكم العيب

في الفرد

الى الكامل يكمل النقص

ويكون اللفظ المعبر به المبيع موضوعا للمجموع ومع ذلك

استجواد

فاسدا او صحيحا فانه يتعين وانما يتحصل بالاطلاق احتمالا او بالاخبار

[illegible] من الاشتراط ما لخبر البائع او وروده عليه المبيع سابقا فانه يكون في الاطلاق من ان الاطلاق

وانما يرجع بالاشتراط والسلامة وانما لو اعتبرت لا يلاحظ الاطلاق بل اشتراط مع فقده

باعتبار السلامة على وجه الاشتراط الضمني و[illegible] اذ الذي يقتضيه الاطلاق
وحقق ان ان مقتضاه [illegible] بحكم الانصراف اعتبارها على وجه التوصيف
والوجه [illegible] الخيار فاقتصر المصنف في شرحه هنا على ثبوت الخيارين مع حمل التاكيد في كلامه
على ارادة تقوية التصريح بانه انما يتم اذا زالت احد الخيارين خيار العيب بما ذكر جزئيا من
جزئيات خيار تخلف الشرط او استفيد منها الغاء حيثية الاطلاق الحكم بخلاف
مقتضاها فيما لا ينفك عنه الا ان يمنع في الشرط الصريح فانه ينفك ق وانما على
ما بينا من انفكاك خيار العيب عن خيار الاشتراط والوصف يمكن ان يكون وصف
الصحة الى الشرط تقتضي القاعدة ثبوت الخيارين من تقول ان الشرط الضمني
ايضا كاف في اثبات خيار اخر الا ان يقال ان غلبته يكفي في الغاء حيثية نعم يتبع
الغلبة وقد تقتضي القاعدة تاثير الجهتين وثبوت الخيارين من قبل ثبوت خيار
الاشتراط فقط بدعوى انصراف اخبار العيب الى صورة عدم الاشتراط لكنه كما ترى
لانها مطلقة انتهى ومقتضاه عدم افادة التوصيف الزاما بالوصف وعدم اناطة
خيار العيب بكون السلامة ملتزما بها ومنافاة حكم الشرط لحكم العيب والحكم كما ترى
وافقه الفخر المحشين في اثبات الخيارين هنا مع حمله التاكيد على ابطال ان
الاطلاق بالتصريح لا يمكن دلالة الاخبار على ثبوت الخيار مع العيب فوجب
اشتراط الصحة عند الخيار وخيار اخر غير الثابت بنفس العقد على المعيب والحكم
اقتضاء خيار العيب مع تخلف الشرط والا لا تتقي عند عدمه كما اذا قطع بالصحة
فبيع واشترى لا الظن احدا يلتزم به اخرى وفيه ان الالتزام وان كان لغير
الاشتراط لازم وهو غير مفارق عن الاطلاق فيلغو التصريح المتاخر عنه
فيقتضي الكون الاخر فتدبر جيدا قوله ويؤيده ما ورد من رواية [illegible] وجه جعله مؤيدا
امكان انكار ظهوره في النهي عن الرد [illegible] لجواز خروج البيع
عن العيب موضوعا او حكما فان رواية ما يدفعها فلا وجه للمناقشة بها في دلالتها على
المطلوب نعم يمكن المناقشة فيها بجهوره بثبوت خيار الشرط بالتصرف ايضا ووجه الطلاق
انكار دلالتها على الاشتراط لظهورها في كون قوله على انها عذراء واقعا في العقد لا ارجح وا
في القصد فقط ولبطلان [illegible] ولدلالتها على التصرف ظهور ان المراد من عدم الوجدان
وجدان العدم كما في قوله تعالى لا اجد فيما اوحي الي محرما والمتعارف من وجدان
ذلك ان يكون بطريق الاحساس بالوطء او بمقدماته لانا نعقد الفناء ان سلم انه لا
[illegible] يصدق عليه التصرف قوله بلا خلاف ظاهره قرينة على سلطة
عليها مما يجمع وجه التجربة الاجمالية الصادق مع التزيد ايضا فتقدم من خاتمه على
التاويل في كلام الشيخ بما يخرج عن المخالفة وعدم الاعتداد بخلافه فكانت

لامتناع الالتزام بعد الالتزام

مع ما ظهر من حاله من ارادته ذلك

وعن القطع بالصحة

بولس

لمن يقول

وحاله التصرف الذي الاطلاق

ويشكل الاول ويح والجزائري في اثبات ما لا يدل عليه الا خبار من التخيير قبل التعرف وكيف
ان يكون غرضه نفي الخلاف عن تسلط على الارش في الجملة فتوقفه بل ما دل على
الارش يختص بصورة التصرف [illegible] مع المسلط بما رواه الجمهور من ان رجلا
اشترى غلاما في زمان رسول الله وكان عنده ما شاء الله ثم رده من عيب وجده
به ويقول احد بها هو في مرسل جميل في الرجل يشتري الثوب او المتاع فيجد به عيبا قال ان
كان قائما بعينه رده على صاحبه واخذ الثمن وان كان الثوب قد قطع او خيط او
صبغ رجع بنقصان العيب [illegible] من السلف والخلف [illegible]
[illegible] ما يختص بصورة التصرف و[illegible] لم يتعرضوا فيه من
الاختصاص بل ناظر وا شرط التصرف الى سقوط الرد وجعلوه غاية له
لا مبدأ لثبوت الارش [illegible] على ارادة تعيين الارش فقط وعلى ان التصرف انما
يؤثر في انتفاء استحقاق الرد والتسلط عليه والقائه تعجيه لوضوح عدم المنافاة
بين تصرف المشتري الذي اوجده بفعله بعد ثبوت حقه وقبل قوله [illegible] واجازة جهة
وبين حدوث استحقاق ما لم يكن يستحقه قبل من الارش بل بعد تعلقه عليه
من الله الصرف ولا يمكن دعوى ان نائرة فيه بسبب نائرة في سقوط الرد ولا تجه
من انفتاح باب اخر في تداركه من جهة ان [illegible]
[illegible] السقوط لو كان للامر قبل المشتري كان مقتضيا لذلك واما مع كونه
منه فلا وبالجملة المحتاج الى الدليل في تعيين العيب بوجه جعل الشارع تداركه بالارش
واذا ثبت ذلك نعلم ترتب استحقاقه على تبين العيب او وقوع العقد على المعيب
ولو اختص بوروده بما بعد التصرف نطلع اعتباره لا نعلم خصوصية الثوب
والقطع والخياطة والصبغ والحاصل ان هذه الخصوصيات مما لا يحتمل
دخلها في الحكم [illegible] فيقع لا يقع ارادة [illegible] التنصيص في تحرير الكراء الاحاء
مع النقاء والشعر في التيمم والازال ونحو ذلك مما لا يحصى كثرة ووضوحا ولعدم
ان التصرف المنه بما يابه من الارتياب في ذلك ثم ان في المقام اخبارا
ربما يعد دالة على اثبات الارش بعد هذا رواية يونس المتقدمة تقريب
ما ذكرنا من الجمة وجعل ان العدم [illegible] ودعوى انصرافه فحق الاجمال الى
الطريق المتعارف تعارض بغلبة استعماله في مطلق العلم ولو لا على حس
ويوضح انسياقه في مقام اظهار تبين العيب وملاحظته في الجواب من
هذه الجملة دون غيرها جهة كونه نعم فلا يجدي التعارف الدعاء لا ان
الانصراف والتزيد على التعارف انما [illegible] يتم اذا ورد اللفظ للبيان

من جهة ما هو له من الطبيعة والفرد دون ما اذا علم اهمال تلك الجهة ومنها خبر
عمر بن يزيد قال كنت انا وعمر بالمدينة فباع عمر جرابا هرويا كل ثوب بكذا وكذا
فاخذوه فاقتسموه فوجدوا ثوبا فيه عيب فقال لهم عمر اعطيكم ثمنه الذي
بعتكم به قالوا لا ولكنا ناخذ منك قيمة الثوب فذكر ذلك عمر لابي عبد الله عليه السلام
فقال يلزمه ذلك بناء على عدم كون القسمة تصرفا مسقطا وكون مراده من رد الثمن
الثمن الفسخ وكون مرادهم من قيمة الثوب الارش لانه اراد رد ثمن الكل وهم
ارادوا ثمنه رد ثمن خصوص الثوب فيكون اختلافهم في فسخ الكل والفسخ فيما فيه
العيب خاصة ومنها خبر السكوني ان عليا عليه السلام قضى في رجل اشترى من رجل عكة
فيها سمن احتكرها حكرة فوجد فيها ربا فخاصمه الى علي عليه السلام فقال له علي لك بكيل الرب سمنا
فقال له الرجل انما بعته حكرة فقال له علي عليه السلام انما اشترى منك سمنا ولم يشتر منك ربا بناء
على ان الرب قد يكون مخلوطا بالسمن موجبا لتعيبه فيكون دفع كيله السمن من
باب الارش وتوهم ان بينها وبين ما دل على الرد تعارضا فيرجح الاول او
الجمع بالتخيير يحتاج الى شاهد وليس مدفوع بوضوح ان المراد من اثبات
الرد استحقاقه والسلطنة عليه وكذا من اثبات الارش والسلطنة على كل منهما بعينه
ثابت مع التخيير البتة [illegible] اذ هو في مقام الاخذ بالحق لا الاستحقاق
والدليل عليه لا يمنع الجمع بين الامرين [illegible] فحال هذين الدليلين
مع المقدمة [illegible] انما هي من جهة الطلب كحال ما دل على كل [illegible] امر به وما دل على
حرمة الجمع بين الاختين فانه لا اجمال ولا دعوى التناقض والتعارض ولو لوحظ ما
دل على حرمة الجمع والتمتع من الكل للتخيير حملا على هذا ومن خلاف دعوى
منع ثبوت الاجماع واخبار الفرقة وحكاه دعوى الاجماع عليه عن الغنية وغير واحد من
المتاخرين كالاردبيلي ونحوه مسالة وشبهه الرياض وغيرهم وحكاية التصريح بالحكم عن ابن
بابويه والمفيد في المقنعة والشيخ في [illegible] وابن البراج في المهذب وابي جعفر في الوسيلة والحلي و
المحقق وابن سعيد في الجامع والعلامة في غير واحد من كتبه وولده والشهيد في
اللمعة والشهيد الثاني [illegible] في مفتاح الكرامة وهو النقل الاخير عن ط وقد حكي
عنه وعن ف انه صرح به فيهما في باب الشركة حكما لا ان العلماء في ان
والمنزوجة في الباب المذكور التخيير بين الرد والامساك مع عدم تعيين الارش

نعم صرح بذلك في موضعين من خطه في المقام في مسئلة ما اذا باع عبدين او ثوبين
ومسئلة ما اذا اشترى شيئا وقبضه ووجد به عيبا كان عند البائع وحدث
عنده عيب اخر ذكر ذلك في اخر المسئلة المذكورة في اثنى كلامه لرد حصان
ارش العيب كان تابالة الخ واما الخلاف فقد سمعت اجماعه وقد يلوح ذلك
من الجواهر فيما اذا باعه عبدين ومات احدهما وهو ظاهر الكتب الاخر
ككشف الرموز والايضاح وشرح الارشاد وحواشي القاب والمهذب
البارع والمقتصر ومع صد وتعليق د وغاية المرام والتفاتيح النافع وادعيه
فالاصل في ذلك الاجماع بعد خبر نفي الضرر والاخبار المرسلة في حرف ومع
يؤخذ من جميل والفقه المنسوب الى مولانا الرضا مؤيدا بجبران الفاظ حمله
قد بحره الشهرة وتعضده الاجماع ولم اجد الخلاف الا من ظاهر صاحب المفاتيح
وصاحب الحدائق وقد تامل في ذلك مولانا الاردبيلي انتهى ولا يخفى عليك
ان صاحب الحدائق انما هو في الدليل ما ذكره من الاخبار والاقاصل الحكم ونحو
عنده فكان عبارة الفقه الذي هو حجة عنده وبعد ذلك كله [illegible]
بان الاجماع منقول وليس بحجة واما توهينه باحتمال استناد المجمعين الى زعم
دلالة الاخبار او اقتضاء القاعدة فهو اهون بان حق المسئلة ما علم به البائع ولا يتبع
يقنع فيه الامر بحكم الشرع ويتسارع اليه الظهور وليس كما يحتمل ان لا يكون فيه كلمة
في الصدر الاول مذهب يستقر فاذا [illegible] اقنع عادة ان يكون عمرا فتح به
الفقهاء من دون تردد كان هو الحق لتقرير الائمة عليهم السلام اياهم على ذلك وان
كان هاهم به [illegible] بعد الى ما ليس بدليل فليحيه قوله او ورد عليه بالقيمة
ارش العيب يحتمل ان يكون الارش تابعا للقيمة او مستقلا في نفس النقص او
يكون المراد من القيمة المعهودة الواقعة بين المتعاملين فيستفاد الرجوع الى النسبة
في اخذ الارش لانه يؤخذ بحسب قيمة السوق ويمكن ان يراد منه الوجه الا
هو البائع واحتمال كون المشتري فكون الارش الرجوع سخيف جدا ومع العقد صحته او و
تكيف اطراف التخيير يكون المعطوف عليه [illegible] بالعقد في المعطوف عليه شيء وهو
والارد والارش وفي المعطوف شيء وهو اخذه العيب قوله اذا اخذ وجوده
في المبيع الشخصي [illegible]
[illegible] بمطابقته لم يكن القدر [illegible] زايد على الشخص المعين باجزائه الخارجيه
فيكون [illegible] وصفا محضا فاذا تبين عدمه لم يتخلف الا الوصف اعتبارا رجوعه
لانه تبين عدم وجود شيء من اجزاء المبيع الخارج عن الشخص الموجود بعينه [illegible]
فلا يترتب عليه الا الخيار وبين ما لو اشترط كونه بذلك القدر وان وجب بطلان الشخص
وصيرورته شخصا اخر فيتجه ان يقال

لا يتجه ما قال القول
تنساق الى ان [illegible] في حقوق الناس وعدم انتسام مادة النزاع بينهم الا بحكم ولا كذا
يكن ان يتصور في اشتراط الكم الخاص في البيع الشخصي بين ان يشترط اعتباريا

من نسبتكن ان يعرض ان الجزء يقابل جزء ومن لو كان على وجه الاشتراط في بيع الارض على
انها جربان معينة اذا خرجت اقل فبعض الثمن ما يقابل النقصان او المدار على الوقت
وهم يجعلون العوض في مقابل المجموع [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
في رجل باع ارضا على انها عشرة اجربة فاشترى المشتري ذلك بحدوده ونقد
الثمن ووقع صفقة البيع وافترقا فلما مسح الارض اذا هي خمسة اجربة قال
ان شاء استرجع فضل ماله واخذ الارض وان شاء رد البيع واخذ ماله كله
الا ان يكون له الى جنب تلك الارض ايضا ارضون فليأخذ ويكون البيع لازما
عليه وعليه الوفاء بتمام البيع فان لم يكن له في ذلك المكان غير الذي باعه فان
شاء المشتري اخذ الارض واسترجع فضل ماله وان شاء رد الارض واخذ
المال كله وبانه في حكم الشرط [illegible] المسئلة وما فيها من الخلاف وبلا حظ
هناك يحتمل ان يكون مراده منها مجرد [illegible] امكان المنع قوله بنا فيه
اطلاق الاخبار بجواز اخذ الارش فافهم يمكن ان يكون اخذ بظاهر كلام الشيخ
المقتضي لعدم استحقاق الارش عند عدم الياس عن الرد وان تصرف فان التصرف بمجرده
لا يوجب امتناع الرد والياس منه فرده ينافي الاطلاق الاخبار وان احتمل
بصورة التصرف [illegible]
[illegible] قوله لكن المتفق عليه هنا ان يمكن النعي من
منافاة ذلك الخبر عن الظهور اما البري فلانه في قوة رفع اليد عن الالتزام بالصحة وهو حار في الالزم
وهو [illegible] وان كان ان الالتزام بالخيار بعد ظهور العدم واما جواز اسقاط خيار
العيب بناء على عدم مرادفته البري بان يكون المراد منه يقع بعد العقد او [illegible] ويتصور ان الكل على وجه
لا يرجع الى البري عن العيب فمنع تسليم الاتفاق عليه يناسب القول بالتاخر نقض
الامكان الا تخلية فيه بوجود المقتضي بخلاف المنع من الاسقاط للتعليق المذكور
فانه صريح في التاخر وبالجملة ان كان [illegible] من الا تعد ذلك فعارضه ظهور حاصل به فهو غير جيد

على الوجه المذكور

المستلزم لكون

جزء مما يا بس [illegible] لا باية وجود العيب
للغير مهما

وان كان غرضه بيان انتفاء ما كان في خيار الرؤية [illegible] الظهور رضا وان لم يظهر منه خلاف فيبقى الامر في فهم ذلك ابهام [illegible] مبنيا على كراهية التنزيل المذكور هو جيد والامر سهل لوضوح عدم بلوغ [illegible] حد الاجماع قوله لان استحقاق المطالبة بالارش اه اعلم ان ما قد سبق ذكره من وضوح ان تمام مناط استحقاق الارش فوات الصحة المستحق بالعقد ويساعده اطلاق لفظ ارش العيب وما يعتاد عليه ويقتضيها المتعاد والاعتبار فلا مصادرة فيه كما ظن وبمجرد التغيير بالتأييد للاحتمال اختلاف حكم الارش والخيار فيه والعلامة في المسئلة ذلك [illegible] التغيير بالعلم بالشيء في احكام الموضوعات الواقعية فلاحظ وتامل حق لان الظاهر من بعض اخبار المسئلة كحق اخبار احداث السنة وبعض اخبار الحيض وغير ذلك فتح جواز علق حق الخيار على مجرد العيب من دون ذكر العلم والوجدان كما صدر عن بعض المحشين وغير محله قوله في التحقيق ما ذكرناه اه ذكر هناك [illegible] ان الخيار يعني الحق في خيار العقد وبيع المسلط لفعله من حيث الظهور والشيخ في [illegible] المذكور الى الحصر [illegible] اختصر هنا على ما يرجع الى دعوى الحصر عن الفائدة فيه المراد من بيانها فيما للاستفاد من دليله احد الامرين اذا استفيد منه التعليق على الخيار قلو فرض عدم الترجيح [illegible] كان المرجع اصالة عدم الخيار او عدم نفوذ الفسخ في زمن الشك ولعل قوله فافهم اشارة الى هذا الاستدراك [illegible] فلا يخرج من جوازه قوله وان كان مورد الاخبار ظهور العيب في المبيع بعد من الاخبار ما يكفي دعوى عمومه للثمن كرواية جميل عن ابي عبد الله ع في كان على الرد للجارية بعيب ذا وحمل ولكن يرجع بقيمة العيب وكان يقول معاذ الله ان اجعل لها اجرا الخبر الدال بزيادة على المتمنية الخبر لتعليقها في الجارية فتح والعلامة في المسئلة دعوى العلم بعموم مناط الحكم وربما يدعى كفاية الظن به في شمول العام لصورة قرينة عرفية على [illegible] اللفظ بارادة المثال وهو انما يتم لو كان الظن مما يظهر للمتكلم ويعتمد عليه لو لم يردع عنه فيتم [illegible] [illegible] على العموم [illegible] ربما يعبر عن العام بالخاص لندرة ما سواه او حقارته او تبعيته او كونه الكثير وربما يوهي التقييد لغلبة وجوده من دون ارادة التقييد به كما في قوله وربائبكم اللاتي في حجوركم ودعوى ان المقام من هذا القبيل وان لم تكن بعيدة لكنها تنفع بدون النظر الى وضوح المناط للتخلص من اشكال بعضها كله في اثبات الارش واما الخيار [illegible] نفي الضرر واقتضيه مما ثابتة ولذا يثبت [illegible] الحكم به في سائر العقود المشتملة على المعاوضة المبنية على المساهلة واما الارش [illegible] ففيه خروجه فيها على النظر [illegible] بالمناط وانه تختلف الصحة المستحقة من دون فرق بين اسباب استحقاقها وفيه الصعوبة في الاشكال ولذا اختلفت انظار العلماء فيه فيما تعرضوا له من سائر الموارد [illegible] لظهور العيب في الاجرة والعين المستاجرة او المهر فمن الله النظر فيه ومن جهة بما [illegible] وعن اخر الاستبعد ثبوته وعن الـ[illegible]

اتفاق من يظهر منه [illegible] الوجهين

وتعارضه

الاحكام والاثار ولا ادلتها المتعلقة لبيان ثمرة [illegible]

ونمالنا [illegible] القضا وما بعد ظهور العيب

فالظاهر ان ما [illegible]

الاستبعاد

القول في مسقطات خيار العيب

الاستبعاد وعن صحة استفادته الى غير ذلك فليتم جيدا قوله المصرح بالتزام العقد او بالتزام [illegible] يكون خيار الفسخ واستحقاق الارش على التقدير عدمه صحيح كما لعله الصواب فلا اثر في اسقاط احدهما والقاء الاخر واضح واما مع وحدة الحق وزيادة اخذ الارش في متعلقه فالتفكيك نظر الى [illegible] قابلية الحق للاسقاط لا تخلو عن اشكال الا بتغير في الحق لا اسقاط فيه قوله ولو اطلق الالتزام احتمال سقوط الارش [illegible] [illegible] الا على احتمال وحدة الحق [illegible] او توهم اقتضاء العرف دلالة عدم ذكر الارش متصلة على ارادة عدمه فافهم قوله فلا يبعد سقوطه وجه شمول الخيار [illegible] على [illegible] اختيار الارش وربما يوهم ذلك البناء على [illegible] الحق فيناسب الظاهر من مبنى الفرع الاول ويندفع بانه يمكن عدم التفاوت بين كيفية دلالة لفظ الخيار وكيفية جعل الحق فتدبر قوله وفي المراسيل الذي من تقصير عبارته بيان انه اوى الاجماع وعدم الخلاف قوله ويدل عليه مرسلة جميل بناء الاستدلال [illegible] اقتضاء [illegible] على ما ذكره ويرد عليه ان مفاد المرسلة سقوط الرد بتغير المبيع وان لم يكن بفعل المشتري وتصرفه وهو امر اخر غير السقوط بالتصرف وبمجرد ان التصرف قد يوجب التغير لا يصحح الاستدلال بل يؤيد احدهما للاخر قوله لاطلاق قوله ان كان الثوب اه لا يخفى انه سوق لبيان [illegible] [illegible] من دون نظر الى المسقطات الاخر فلا يمكن نفيها [illegible] او تنهيه كون السؤال فرضيه يمنع من التعلق بترك الاستفصال وورود سائر الاطلاقات المشار اليها للاستفصال في غير مورد بيان عدم السقوط بالمسقط او وضح او لبيان حكم الالوان العيب او جعلت عدة اخرى خاصة بنية قوله فان مطلق التصرف لا يدل على الرضا يمنع ذلك من اطلاق التصرف لكنه لا يقتضي [illegible] اناطة الخروج بالخف والقلة بل لا يدل على الرضا قوله واما المرسلة كان ينبغي ان يقول في تخصيصه بتصرفات معينة اذ الدال منه على التقييد ذيلها لا صدرها الذي هو اول الطرفين المذكورين [illegible] فكانه يعتبر انها مضافا الى عدم صلاحيتها للتقييد تقتضي [illegible] [illegible] وتمكن بعدم السقوط بالتصرفات المذكورة لولا النص المخاص في الوطي وكيفكان فلا دلالة للخبر الصحيح على السقوط بالتصرف بما هو الا بما هو التزام فعلي او مغير للاولالة لما ذكره تنقيحه من الطلقات عليه فهو اثباتا ونفيا غير مستفاد من ادلة الطرفين واما الصحيح فلا يبعد دعوى اختصاص احداث [illegible] شيء في المبيع عرفا بما يغيره ويبقى فيه ويؤيده ذلك ما في صحيحة الصفار كتبت الى ابي محمد ع في الرجل اشترى دابة من رجل فاحدث فيها حدثا من اخذ الحافر او نعلها او ركب ظهرها فراسخ اله ان يردها في الثلثة [illegible] ايام التي له فيها الخيار بعد الحدث الذي يكون فيها او الركوب الذي يركبها فراسخ فوقع ع اذا احدث فيها حدثا فقد وجب الشراء ان شاء فان جعل الركوب مغايرا للاحداث الحدث يدل على اختصاصه بنحو اخذ الحافر ولا ينافيه ظهور الجواب في الاطلاق على الاعم لو سلم لوضوح ابتنائه على الغالب

سقوط الخيار بالتغير والحكم بالعدم مع علم [illegible] بالاضافة اليه

ووضح

وتعليق عليه وان كان [illegible] [illegible] السقوط بالتغير

بملاحظة المجموع من صدرها وذيلها ان

والاطلاع ما ذكر

ورعاية كمال الاختصار ويؤيده ايضا ما عن الدعائم عن ابي عبد الله عليه السلام وان اشترى رجل
سلعة فاصاب بها عيبا وقد احدث فيها حدثا او حدث عنده قيل له رد ما
نقص عنده وخذ الثمن ان شئت او خذ قيمة العيب واذ كان المقصود
تتبع مواقع استعمال اللفظ المجرد عن الخصوصيات فلا بعد في تنزيل الخبر على ما يقول به من الحكم بعدم
سقوط الرد بالنقص يوجب ضم ارشه الى المبيع او مع انه يمكن ان
يحمل على الامر برد النقص بمعنى ازالته واعادة الحالة الاولى واذا
لا يقدر عليه فيختار الشق الثاني فيطابق القول به من تعيين الارش فح وايا
استفادة المراد مما ورد في خيار الحيوان من تغيير الحدث عقيبه بسقوط الرد عنه بقوله ما احدث
من دون تقييده له بالوارد في المقام فقضيته ان عدم انطباق التعبير على العرف فيشهد
بكونه بيانا لما اذا لم يراد خاص استفيد عن مدلول اللفظ
الشائع الدائر على الالسنة فلا باعث على على ذلك
المراد الخاص اللهم الا ان يقال ان تناسب المقامين والتزام اللفظ الواحد فيهما يقتضي
وذلك لكن الانصاف ان غاية ذلك التشكيك في الظهور دينا على
ارادته هناك بالقرينة فافهم هذا مع ما قيل من الفرق بين احدث حدثا الوارد هناك
واحدث شيئا الوارد هنا وان كان لا يخلو من تامل فتحصل مما ذكر عدم نهوض ما ذكر
لاثبات كون التصرف الذي لا يطابق ذاته في المبيع ولا يكشف منه فيه عن سقط
اسقاطا فعليا اندرج في الاسقاط ولو ثبت سقوط خيار الحيوان بما دل على
الرضا وان لم يندرج في الاسقاط الفعلي وتم اقتضاء دليله لا يستلزم على التعليل تعدية
حكمه الى سائر الخيارات كان الحكم به هنا متجها لذلك عرفت فيما مضى المناقشة في
ثبوت التعبد هناك وفي استدلال الدليل على التعبد وفي اقتضائه التعدي الى سائر الخيارات
فراجع وتامل قوله يدل على السقوط هنا الخ يدل على التصرف من حيث الرضا
يعني من حيث الدلالة عليه واعتباره اما بالاصالة او من باب المقدمة لتحقق الرضا وكان له
بما دل عليه فيكون العبرة به وعلى الوجهين فتتعلق الرضا اما بنفس مضمون
العقد او لزومه فيستفيد السقوط به من الدليل بناء على ارادة انشاء الرضا باللزوم
لرجوعه الى الاسقاط المعلوم كفايته في السقوط من دون فرق فيه بين اللفظ وغيره
وكذا بناء على ارادة الرضا بالخصوص ان قلنا بكفايته في السقوط لكون وجه
طرح الخيار ذلك كما ظهر وانه ثابت مرة الماه فيه وعلى الوجهين الاخرين يحتاج الاتمام
دليل عليه وليس الا الالحاق بخيار الحيوان وقد عرفت المنع في القياس عليه والمنع
عن التنصيص فيه بالعلة وعن اقتضائه سقوط خيار العيب فلاحظ وتامل قوله لما
ان علة السقوط كما تريد دليله وجه الرد في اقتضاء الاستدلال بذلك لاعتبار
الدلالة المذكورة باوضح وجه فافهم قوله فان تعليله عدم سقوط الارش انما
يظهر من تميزه حكم التصرف بعد العلم عنه قبله
بالحكم الثاني بل لا للتوهم فيه في السابق
فيفهم منه ان التصرف الغير الدال على الرضا سقط ايضا عنده ثم على تقدير استفادة

من دون ان يوجب شيئا على احتمال اولته

بالمس والنظر

بل من الفقه معلقها المقام استقر على ما وقع الايراد في ذلك ولا مانع لو تغيير الحال

في مقام اخر

تعبدا

المتحقق فيه الرضا اتفاقا كالارادة

دون تخصيص الدلالة عنده المذكور

اعتبار

اعتبار الدلالة على الرضا منه كما في ارادة المتعلق منه بمضمون العقد او لزومه فلا حجة
قوله دق في ط لا يخفى ان ما فيه من حصر غير حاصر لكنه يدل على عدم السقوط بكل تصرف
قوله دق في الغنية لا دلالة فيه على اناطة التصرف المسقط للرد بالدلالة على الرضا
وانما فيه انه حصل في التصرف المتاخر عن العلم بالعيب هو له وهي بعينه ان يرتب
ظاهره كما يناط لكنها لا تستلزم الا على جملة من التصرفات اوضح قوله فلا قوى انه تصرف
يؤذن بالرضا بها ظاهره الرضا بمضمون العقد واذ كان في السقوط مع قوله
وفي مع صدق ذلك غاية ما يستفاد منهما حصول الدلالة على الرضا في التصرف
بعد العلم لا اعتبارها واناطة السقوط بها قوله اذا كان دالا بنوعه على الرضا
مقتضى ما يستفاد من اطلاق غير كلامه من ارادة ما هو اسقاط فعلي ان يعتبر الرضا
الفعلي ظهوره في فعله لازم ذلك ان يكون الفعل من اثاره ولوازمه ويكون
الامر القلبي هو الداعي الى الفعل وترتب على ذلك التصرف الفعل
بالدلالة على الرضا والاخر في نفسه لا عبرة بها في المسقط الواقع وبجعله
مقتضى كون الاسقاط انشاء ان لا يكتفي بها في الغلبة ويقال الى كمول
في عالم الفعلية ولا يكون ذلك الا بقصد ورفعه ترتب عليه ترتب الاثر على المؤثر
ويحتمل ان يكون مراده اعتبار رفع قصد منه ايقاع الرضا وانشاءه كما لو كان باللفظ
نظير ما تراه من كلماته في بيع المعاطاة ان الانشاء المساوق للانشاء
باللفظ لا يكون الا فرض الفعل مقصودا منه ذلك وعليه فلا يكفي الافعال المنبعثة
عن قيام داعي لزوم العقد بنفسه بل لا بد من ان يكون صدوره لايقاع اللزوم
واسقاط الخيار كصدور اللفظ فيقل الفرض ويندر الوقوع بل لا يكون الدلالة
الا ببعض القرائن لاقتضاء النوع واما على الاول فيحصل بغلبة المقارنة
وندرة الانبعاث عن داع اخر فلم القار جيدا وكيف كان فلا يرد السؤال عن
وجه كفاية الدلالة النوعية وعدم اعتبار الشخصية مع الشك وعدم اعتبار
ظواهر الافعال اذ ذلك في مقام الاعتبار والانشاء في الضمير لا في مقام حصول
التعبير والوقوع في مرحلة الفعلية كما هو المقصود هنا قوله من تعليل السقوط
بالحدث بكونه رضا الخ كما نبه عليه مرارا ان التعليل لكون الحدث مسقطا لخيار
الحيوان فيقتضي التعدي للعلة المنصوصة ان يلحق بالحدث سائر ما يشاركه
في الاندراج تحت الجامع المنصوص على علية لالحاق خيار اخر بخيار الحيوان
ضرورة ان حاصل القياس الانتقال عن الموضوع الخاص الى الجامع العام كما يعقل
عن الحكم الى المشترك اذ يختص التنصيص بالعلة بتعديد الموضوع واين ذلك من الحاق
شيء اخر بما يسقط بالحدث اللهم الا ان يعرف التعليل في موردين فكان فيقال
الحدث يسقط لانه رضا وخيار الحيوان يسقط به لانه رضا فيستفاد منه ان كل
خيار يتعلق الرضا بسقوطه ولكنه في البعد عن مفاد اللفظ كما ترى ثم لا يكفي
دعوى وحدة المناط في الخيارات وتمكن القطع بها كما هو الوجه فتدبر جيدا

مع ذلك

التعريض بعد السقوط

بلزوم العقد ويضعف ارادة الرد

في ذلك يكون دالا عليه بالدلالة الفعلية البتة

ثم ان تخصيص الاسقاط بالفعل لكونه في ذاته بالتصرف بعد العلم غير ظاهر الوجه اذ يمكن فرضه قبل العلم ايضا كالاسقاط باللفظ ضرورة انه لو اعتبر فيه القصد اليه يجعل بعيد واحتمال ثبوت الخيار وان لم يعتبر ذلك والتقييد بالاحتمال

سقوط

عن ارادة اللزوم كان الامر اظهر فتدبر

الا نظر الى تخصيص

قوله واما التصرف قبل العلم [illegible] السقوط بالتغير بما قبل العلم [illegible]
[illegible] التخصيص بما اقتصر عليه لا للاندراج ما بعد العلم في الاسقاط الفعلي وكذلك يكون تخصيصه
الاندراج في الاسقاط بما بعد العلم اقتصارا نظرا الى الغالب فالذي يخرج عن العنوانين ويبقى تحت
التصرف الذي لا يكون تغيرا ولا اسقاطا فعليا وان خصه [illegible] بما بعد
التغير وما بحكمه من التصرف قبل العلم قوله او ناقلا لها بنقل لازم او جائز
يفهم منه استفادة اعتبار [illegible] تحت الملك من اعتبار قيامه بعينه ويناقض بانه
لا يقتضي ازيد من تقارب في الوجود بالمرتب التعيين ويشهد له انه في الشرطية الثانية
التي بمنزلة المفهوم للاولى شرطها انتفاء شرط الاولى وجزاؤها انتفاء جزاء الاولى
لم يذكر الا زوال تغيرات المبيع فالاولى استفادة كون مورد الحكم ما هو تحت سلطنة المشتري وملكه
[illegible]
فيكون الحال هنا كما تقدم في خيار الغبن [illegible]
[illegible]
والمراد اعتبار [illegible] العين منصوصا الا كون استفادته من تعلق الاذن بالرد
العين وسيصرح في اخر احكام الخيار بان مقتضى القاعدة [illegible] انتفائه بانتفاء العين
اذا كان متعلقا بالرد كذلك اذا تعلق بالفسخ وان كان الرد مستعملا للفسخ
وبالعكس وبالجملة السقوط الخيار هنا بالتلف والخروج عن الملك وعن السلطنة متعلقة في الاخبار
بالرد دون الفسخ لظهور ان المراد منه [illegible] اعادته في ملك البايع ورده
والرجوع يستدعي ان يكون في يد الراد وملكه في [illegible] لان الخروج عن الراد
داخل في مفهوم الرد كما يتضح من ان التمليك والتسليط لا يحصل من غير المالك المسلط
[illegible] ولكنك خبير بان ذلك انما يتم لو لم يوجد في الادلة ما يقتضي ثبوت خيار
الفسخ في بيع المعيب والظاهر الانحصار في النصوص تلك هذا والظاهر من المعهود
ومن الخيار

وعليه يتفرع ان يزول الاجماع المنقول [illegible] الخيار وكذا ان يتمسك بسقوط بالاتلاف والاخراج عن الملك لسقوط الخيار لو في صحيحة زرارة

فقالوا ان غرضه ذكر موارد تغير التصرف بالمسقطة

بقاء المبيع

او التصرف ومنه ما يستتبع التملك والتسليط لانه من كون الماء دال الملك وتسلط فيه يستتبع الثبوت

يمكن التمسك ان يتمسك

بجزم باستفادة في جميع ذلك كون الضابط في السقوط بالتغير الى المرسلة من قوله ان كان الثوب
قائما بعينه وقد ورد نظيره في مرسلة ابن فضال عن ابي عبد الله ع في الرجل يبيع البيع فيقول
المشتري هو بكذا وكذا باقل ما قال البايع القول قول البايع اذا كان الشيء قائما
بعينه مع يمينه وفهم [illegible] منهما قيام الشيء بعينه بانتفاء التلف بالمعنى الاعم من الانتقال الى الغير
فيمكن دفع المناقشة المذكورة بان قيام الشيء بعينه وان كان بنفسه لا يدل الا على تعيين [illegible]
[illegible] الملك والسلطنة [illegible] الوجود من جهة لكنه يتعين بملاحظة
موقع الكلام هنا اذا كان الشيء مبيعا فرض انتقاله الى المشتري ووقوعه تحت
بيع وقيل في حقه انه قائم بعينه يعد فهم وجوده بحاله من التعيين في ذلك الملك و
[illegible] ويخرج اقتضاء الاذن بثبوت ذلك فيه شاهد [illegible] اخر ودليلا ابين
على كون المراد من قيامه بعينه ذلك فما في عبارة المصنف وغيره من استفادة حكم
التلف والخروج عن الملك والمنع من اعتبار القيام هو الحق المتين والا لما
خيار العيب مع موت المشتري فيتبع على [illegible] الوارث منزل منزلة المورث
شرعا وعرفا فليتبع جيدا قوله الا اقتضاء دليل ذلك بغير التصرف المغير فلا
يحصل لهذا حتى لو اتفق مع المفهوم الا ان يقطع [illegible] بعدم انكارهم
السقوط بالتصرف الالتزامي قوله وقد احدث فيه ما لا يمكن
معه ردها الخ لعله استفاد هذه الخصوصية من الحجة الدالة على شمول التغيرات
المذكورة في الشرطية الثانية او انه يدعي صدق بقاء الشيء بعينه مع امكان
الازالة فتدبر قوله للتقييد اطلاق اخبار الرد قد عرفت انها واردة لبيان
حكم اخر [illegible] للسقوط بما يخرج من العنوانين من التصرف الذي لا ينتقض حجة دونه ذلك
غنية [illegible] كلمات الاصحاب فالانصاف ان غاية ما يستفاد منها من اعتبار
الدلالة على الرضا اعتبار اظهار الرضا بالحمل مضمون العقد والرضا بالالتزام
به واسقاط ما يستحقه من الخيار لكنها لا تبلغ حد الاجماع [illegible]
في خيار الحيوان [illegible] على افادة [illegible] ما ورد فيه من النص ذلك ووجه
الاشكال في المقدمتين واضح قوله فان العين مع الهبة والتدبير غير
قائمة بينها فرق جلي فان التدبير لا يخرج عن الملك قبل الموت [illegible] كالرهن
والبيع قبل القبض بيع على الاندراج في الاسقاط الفعلي [illegible] او عنوان الاول
لم تقتض الخروج عن الملك بعينه الخروج عن السلطنة والرجوع اعادة لما عرفت من بطلان التدبير
فيصح الاعادة قوله لعتقها او بقائها في ملكه الظاهر انه اراد منه ما ينافيه الخروج
عن السلطنة وان بقي الملك كما في الآبق ولم يتعرض للمغصوب بيد من لا يقدر كما

بنية المقصود

المملوك وبالجملة القيام اما الثبات والاستمرار والمعلوم ما فرض كونه فيه في الزمن الاول وهو في المبيع ملك المشتري وبيده

المذكورة

بنية ظاهر اجماع الشيعة على التصرف بسقوط خيار العيب

مع ظهور انها

فالسقوط به

اثر راجعه منه ولعله يلحق بالاول فتدبر قوله لو عاد الملك الى المشتري لم يجز
رده قد عرفت ان بناء الاستدلال للسقوط بالرد باقتضاء الاذن في الرد وجود
المردود في يده فيتحقق بانتفائه كسائر الاحكام والاعراض حين انتفاء موضوعاتها
وبان الخروج عن اليد يوجب انتفاء قيامه الذي بعينه المعتبر في جواز الرد فيقع الاول
بمنع ثبوت الحكم عند ثبوت موضوعه نظرا الى ان الموضوع العدم على الموضوع وانتفائه
بحكم لاجل ذلك ليس من ظواهر دليله فان من سائر الافعال والاعيان المتعلقة
للتكليف او الوضع توجد وينتفى احكامها وتعدم فتعدم [illegible]
[illegible] ولا يحتاج لذلك الى ثبوته زائدا على قيام الدليل على اصل الحكم [illegible]
[illegible] ولا يتوهم الرجوع الى الاصل الثاني عند سبق العدم فكذا اثباته لو احتمل النسخ
الحكم احتيج الى استصحاب وجه الموضوع او عدمه وكذا لو احتمل في الدليل عموم ولالته على
ورفعا الى المراجعة ومع الاجمال يرجع الى الاصل وبطلان انتفاء الحكم في زمان يعني عدم [illegible] فلا بد في ولالته من تصحيح
لانتفاء الموضوع ليس كالتخصيص الذي يرجع الرجوع الى العام فيما بعده على عمومه
للازمنة على وجه القيدية للموضوع وكذا الحال على الوجه الثاني ان استفيد من
الدليل ان جواز الرد حكم وجود العين بصفاتها والارش حكم عدمها واما ان
استفيد منه ان [illegible] العدامها سقط الحق فلا يمنع الشك في ثبوته بعد سقوطه فلا مرجع في [illegible]
وان استفيد منه اناطة الرد ببقاء العين في ملكها وهو بيد المشتري وكان
الانقطاع حين الخروج عن يده لذلك لكونه مسقطا كان الرجوع
الى الاصل [illegible] عند الشك في الثبوت متجها والظاهر المص
بنى على ذلك وكذا ان ظهور القيام في الثابت بل عدمه ولا يخفى
عدم ما عرفت الظاهر الى الحال وما بعده ولا ما قبلها الى
المناط في جيد ثم ان ظاهر ما تقدم عن الشيخين الخلاف في اصل السقوط
الخيار بالهبة والتدبير لجواز الرجوع فيهما والكلام هنا في عوده بعد عود الملك
وان كان الناقل لازما ولعلهما لا يقولان بالعود لو قلنا بالسقوط [illegible]
لكن الظاهر نسبة الخلاف اليهما هنا [illegible] الا ان غرضهما من بقاء الخيار [illegible] والسلطنة على الفسخ
فالخروج عن الملك بقاءه بواسطة الرجوع للجد ونه وهذا هو تجويز الرد بعد
عود الملك بعينه نعم ظاهر العنوان يعم الخروج لازما وجائزا و [illegible]
والعود بالرجوع وغيره وكلاهما اخص بها والمتقدم عنهما كلام واحد فالتعبير
هنا بالشيخ بل المفيد غير جيد وفي النسخة المطبوعة او لا خلاف للشيخين كما تقدم
وهو الجيد لكن صحيح الناسخ غيره لكن يجيب فيقول لا خلاف تعذا وقوى

على ش

عن ش في مفتاح الكرامة وجواهر انفا بالحصر فلا خلاف فيه قوله المص ان العلامة على انه
القوي في كره والان الوطي يجري بجري الجناية لانه في ملك الغير من عقوبة او مال فوجب ان يمنع
الرد كما لو كانت بكرا ثم حكي عن الشيخ في وجه انه يردها ولا يرد معها شيئا لانه
معنى لا ينقص من عينها ولا من قيمتها فلا يقتضي الرضا بالعيب فلا يمنع الرد كوطي
الزوج والاكثر واجاب بالمنع من ثبوت الحكم في الاصل وعن عدم النقص في القيمة
وحكي عن ابن ابي ليلى انه يردها ويرد معها مهر مثلها قال وهو مروي عن عمر لانه اذا فسخ
العقد صار واطيا في ملك البائع فلزمه المهر وهو غلط لان الرد بالعيب فسخ
للعقد في الحال ولهذا لا يجب رد النماء ولا يبطل النفقة فيكون وطؤه قد
صادف ملكه فلا ضمان انتهى وفيه ان العقوبة اثر التكليف والمال جبر عوضا
عن المنافع ايضا بغيرها وذكره المص من التعزير بجزء من القيمة مناسب كونه جناية ثم ان
اثبات كونه في نظر الشرع جناية مع عدم اختلاف [illegible] بعينه عرفا انما يجعل
للسقوط بالتغير والنقص [illegible] فمن ان اعتبار
الشرع في الجارية ذلك يوجب صدق النقص على الوطي عرفا ولعل مقصود العلامة
الزام المخالفين بطريق القياس وغرض المص مجرد حفظ الضابط لا الاستدلال فيما
قوله ويشير اليه [illegible] ان تعليل عدم الرد بعد ان يجعلها اجر يدل على الملازمة بين
الرد ورد مال معها ولا يكون ذلك عوضا لما استوفاه من المنفعة لوقوعه في زمن
ملكه فليكن ارشا لاقتضاء الفسخ رد المبيع تاما فان قلت ان التعبير بالاجر يرجح
في كونه عوضا قلنا [illegible] التعبير [illegible] فانهم يرون الوطي
مجرد انتفاع [illegible] بعد دفع ما يرد بازائه اجرا وانما يلاحظ ذلك ليتأتى الاستقاص
واستكثاره فان [illegible] اجارة الفروج وهو مستلزم على انكاره وان
خالف الحق فلعله الرواية لورود الزم ان يرد معها مالا ولورده لكان اجرا واجارة
الفروج [illegible] فالملازمة الاولى حقة كاشفة عن المطلوب وهو كون الوطي جناية
وفي الثانية مبنية على [illegible] نظر الناس عليهم [illegible] تقريبا
[illegible] وفي ابطال رد مال معها الذي هو ارش واقعا واجارة
عندهم تقريرا والزام لهم بما الزموه على انفسهم او المناط في ذلك اعتقادهم
العنوان الواقعي وليس جزءا من النفقة في شيء من قضاء حتى وحكم واقعي بعد الزامهم
بالباطل [illegible] رد انه يختص بخفاء الملازمة الاولى ايضا على معتقدهم فوائدهم
بذلك فيتأتى الزامهم بترك اجارة الفروج فلا يتم الزامهم بترك الرد وانما التعرض
بان اجارة الفروج حرام فيه [illegible] النكاح المنقطع جائز عندنا فهو ونفي السقوط
بعد ما بيناه ويحتمل ان يكون المقصود من الرواية [illegible] رد ما عرفت عن اراده
انه المروي عن عمر والاحتجاج بنفي ما احتج به التحريم المتعة على طريقة الالزام
فكانه شبهها بالاجارة في حرمتها وهو هنا يقول برد اجرة الوطي وعليه فلا يكن
بقي [illegible] الا الفسخ
هنا من الرد النسخ
للاجارة الفروج

فلا يخ

وسيأتي في المنقول عنه وجه

توضيح دانه

ثم ولعل المراد من ترك

[illegible]

كالايراد واحتمال اتفاقها
على ان الفسخ لو ثبت
هنا يثبت على وجه
[illegible] وجب
الاجراء او لا وجه
لكونه انها [illegible]
كما تقول
[illegible]
لم يثبت

الى الاستصحاب

و عدمه

و استمراره

[illegible]
ملاحظة الثبات والوجود
في استعمال القيام في
امثال المقام تامة

توضيح

الاستشهاد بالرواية لكون الوطي جناية في نظر الشرع واقعة قبل [illegible] فوارد في النصوص المستفيضة

الواردة في المسئلة كفاية المذكورة ان ادخ الوطي المشتري ورواية [illegible] مطلقة فيحتمل الاختصاص

بها [illegible] جهات بعموم [illegible] الاجلبة للاعراء للغالب ويحتمل ان يكون عدم

ذكر القائل [illegible] بمعلومية او لعدم [illegible] لعدم اعتبار خصوصية

فيه وقد عرفت فيما سبق عن كره المنع من السقوط بوطي الزوج ورد الخبار ان يكون

الحكم مبنيا على احتمال صيرورتها ام ولد فالانصاف [illegible] انه يشكل الاعتماد على

الاطلاق المذكور [illegible] الا قبل العلم وما بعده بين وطي الوطي قبلا او

دبرا والى الالتفات الى انها المتباعد وعدم [illegible] المختص

والى عدم الاختصاص بعد والنوع [illegible] والى الامة النوم واليقظة وفي صدق الوطي بدون الملتقى الختانين تأمل نعم لا يبعد دعوى صدقه

[illegible] وقع عليها واه [illegible] المقدمات فلا تندرج في جهة الجنة واسقط

به خيار العيب [illegible] دون خيار المجلس والشرط ويحتمل ان اعتبار في سقطه

الدلالة على الرضا وفرض عدمها ودون خيار العيب [illegible] نعم الوطي في زمن الخيار

على احتمال [illegible] بعد قوله خلافا للحكي عن الاسكافي [illegible]

[illegible] منه تقييده الحمل بكونه من البائع وقوله كان عليه رد الظاهر في

الوجوب مع انه لا وجه له في البيع الصحيح ويعارضها ظهور كلامه من اوله الى قوله فان

كان العيب [illegible] في ان محل كلامه البيع الصحيح ومقصوده بيان حكم العيب وتقييده

الوطي بكونه من غير علم بالحمل ولو كانت ام ولد وجب ردها على كل حال فيمكن ان لا يريد

تقييده الحمل بكونه من البائع المنع عن عيره وان يكون فرضه على وجه [illegible] من البيع كان

يكون بمنزلة ميته او غير ذلك او مع [illegible] في المنع حدوث الحمل بعد الملك وكذا

يمكن ان لا يريد الوجوب من قوله كان عليه ردها او استظهره من اخبار الباب

محققا عن انها وارد في مورد توهم الحظر فيتدبر قوله وهو ظاهر الشيخ في النهاية

[illegible] الظهور قوله فيلزمه ردها على كل حال ومنافاته اطلاق يحمل المستبعد ارادة خصوص

البيع [illegible] البيع [illegible] عليه [illegible] مع ظهور كلامه في البيع الصحيح وحكم العيب

فلعله لما ذكرنا استفاده من اخبار الباب وجوب الرد او عدم [illegible] بالزوم

[illegible] واراد منه لزوم ان يكون معها حيث ترد بنصف عشر قيمتها فتدبر قوله

وقال في الوسيلة بمقتضي هذه العبارة التفصيل بين حرية الحمل وعدمها و [illegible]

امر غير التفسير المقصود ولعله يكون الحمل المملوك [illegible] المملوك للبائع او

يكون هو المراد وبما يأتي في قوله في بيع الدم [illegible] مقصود المصر

من نقل ذلك التنبيه على قول آخر في المسئلة لا جعله [illegible] قبله ثم لا يخفى عليك

ان الظاهر من حال المس [illegible] المسئلة تبعا للنص ولم يفتوا الا بمضمونه فان اطلقوا

فانما هو تبعهم لمفاد النص المعتبر عندهم كما ان ما كان كذا لهم يحتملون في فهمهم ما افتوا

به ايضا ومثل هذه الشهرة لا يجبر [illegible] رواية لا اشهادا تحكم بعضها بالجملة

وربما يجعل المعروف الاقتصار عليها بعضهم بعض الفروع كعموم الوطي [illegible] فان

للاماس بالتقويم على اطلاقها بالجنبية

ستاني

سطاو في خصوص

فرق بين بين ان يكونا في واقعة وردت عليهم بحكم اعتمادا على دليل واحد او ادلة مختلفة

وبين ان يضبطوا الاحكام المنصوصة زاعمين ان المراد منها كذا والثاني انما يجدي حيث

يكون الاجماع خصوصية مفقودة فيما [illegible] للبلوغ درجة الاجماع او الشهرة المرجحة

لمطابقة احد المتعارضين للواقع فليتنبه او يحتمل بعيدا احتمالا قريبا عما حمل عليه الاخبار

عبرا او في كلمات القدماء منهم [illegible] كما في الاخبار قريبا وبعدا قوله الا ان العمل

على هذا الظهور فيستلزم مخالفة الظاهر من وجوه اخر لا يريد ان استلزامه لمثل وجوه

من تلك المخالفات يوجب [illegible] الالتزام بالتقييد [illegible] بان

تقييد ما دل على الرد في [illegible] اهون من تقييد المراد المنع من العمل بالظهور المؤيد الاجمال او الاعمال

او ارجح من [illegible] استلزامه لمجموع تلك المخالفات وما يحكى [illegible] اطلاق الاخبار بالنسبة الى

تعليق [illegible] تقييد الحمل من المولى [illegible] بالحمل من غيره او حمل الظهور

في وجوب الرد [illegible] تخصيص ما دل على عدم العقر على المالك او الوطي او كذا ما او استفاده

الى [illegible] او ما دل على ان الفسخ من حينه [illegible] تخصيص ما دل على ان التصرف والوطي

مانع من الرد وتقييده [illegible] تخصيصه في فنقيها بالفرض النادر [illegible]

[illegible] مطلق [illegible] كالفقه [illegible]

[illegible] واضح لا احتمال [illegible] او كذا ايده

الامر بين التقييد المذكور ومخالفة ظاهر وهو لا يبعد واشارة بقوله ولا يخفى الى

ان مجموع ذلك يرجح حملها على الحمل من المولى الوجه التخلص من هذه التي ذكرنا

ان الاجمال لما حصل من التكافؤ كما في المقام قوله اذ لو بقي الحمل على اطلاقه

لم يستقم اه قيل يكفي توهم الحظر في بعض افراد المطلق وهو غير ام الولد وفيه ان مجرد كونه

من المتوهم حظره وتعلق الامر لا يوجب بقاء ظهور الامر وما يجري مجراه في الوجوب

ليس بعيد في التوهم حتى ان [illegible] ربما يوجب ذلك فضلا عن الاطلاق و

التشبيه وابعد قيل ان الامر في المعاوضات للارشاد فيكون الارشاد الى

ثبوت الخيار او الى بطلان المعاملة فلا يخرج عن باب الشروط ع من الظاهر

وفيه انه انما هو بالنسبة الى ما يتعلق بشروط المعاملات وموانعها بالنسبة الى الاثار لوضوح ان

رد المقبوض بالبيع الفاسد واجب وبالبيع الخياري جائز و [illegible]

[illegible] المقصود بالبيان وكذلك رد العقر لم نفهم استفادته من الامر

لكنه غير كون الامر به للارشاد الى الاستحقاق قوله الثاني اورد عليه بانه لا دليل

خاص يقتضي عدم كون العقر على المشتري حتى يخرج من قول المص بل عدم يقتضي قاعدة

الملك عدمه فيعتبر ان يقال ان قول المص مناف للقاعدة مع ان العقر على غير المالك

اليضا خلاف القاعدة سواء قلنا بكونه من باب الجناية او من باب الاجرة او

ارش البكارة [illegible] والاول لا اصل عدمه خصوصا بالمقدار المخصوص والاخيرة

فرع كون المنفعة مقابلة بعوض وليس البضع كذلك ومجرد الانتفاع بمال الغير

فيكون الفرق بينهم وبين ما ذكر الاجماع المعروف بالتفاوت وعدمها

المقصود غير واحد [illegible] بكون [illegible]

[illegible]

وانه لذلك عرض الاجمال فيها وكذا يرد الامر بين تقييد الحمل من المولى

بتقييد [illegible]

[illegible] تقييدها بالحمل

والا [illegible] تقييده [illegible]

بلفظه

والتكلم

والظهور

لا يلزم البيان

لو كان مقتضيا للاجزاء لزم القول به في العبد اذا وطئه غير المالك فتم وفي الكاريه بالنسبة

الى التقبيل واللمس والنظر ونحو ذلك وبالجملة كون العقر مع اي حال على خلاف القاعدة

مما لا اشكال فيه غاية الامر انه ثبت بالدليل الخاص بالنسبة الى الجارية الغير في الجملة واما

بالنسبة الى المالك فلم يثبت في غير هذا الموضع فالامر دائر بين حمل على مسئلة ام الولد

حتى يكون العقر ما لا دليل في الجملة وحمل على مسئلة الكنيز حتى يكون ما لا دليل عليه الاجزاء

الاخبار ومجرد هذا الا يكون مرجحا خصوصا بعد وجود النظير كالخراج في المراة على قول انما

اذا الزمنا بكون الفسخ موثرا من حينه واما على ما اختاره الشهيد في توجيه العقر من كون

الفسخ كاشفا فتوافقهم وان كان على خلاف القاعدة الا انه ايضا ليس عليه دليل فارجح

... مع انه يمكن ان يقال ان الفسخ كالاجازة كاشف بمقتضى القاعدة فيكون عدم

ضمان المنافع في غير المقامات على خلاف القاعدة وفيه ان الدليل على عدم

العقر على المالك الواطي قوله سبحانه الا ان اجعلها اجرا وما دل على سلطنة الناس على

اموالهم وكونه قاعدة الملكية لا يخرجه عن كونه دليلا وليس مراده من المنافي القاعدة

مقتضى تصرف في ظهوره الا يكون من باب التخصيص واما ثبوته على غير المالك فهو في الجملة

مقتضى القاعدة العقلية والسببية وان احتيج في تقديره وتفصيله الى الدليل الخاص

الواصل الينا ... وبالجملة اطلاق المثبت للعقر على الواطي معارض في المالك

تلك الادلة وتسليم عنه في غير المالك وان كان يحتاج اليه ولو لاستفادة التفصيل

وتعيين المقدار فيصح ان يقيد بعموم تلك الادلة ...

في غير المالك لعدم الدليل او ... العدم نعم لو ادعي حكومة الاطلاق على الادلة

النافية الحجة ... تقدمه عليه و... لكن الدعوى لو امكنت فانما هو بالنسبة

الى غير قوله ... ان يجعلها اجرا قيمة رواه ان رد الجيد فسخ للبيع من حينه

فهو مقتضى ... ظاهر ادلته وادلة صحة البيع فيصلح ذلك نفسه للاطلاق

المقتضي لكونه منافيا من الاصل واقتضاء القاعدة الكشف في الاجازة ...

قوله والانصاف انه يمكن انه مع ... ولا تنافيه ... المشتهين الظاهر من ...

الاخبار ... الاحتمال الغير المندفع باصل غير معارض فيه وان لم يكن راجحا على الاحتمال

المطابق للمتن فصلا عما لو كان ... فصلا عما لو اكر اطلاقه ... [illegible] صدر عن جعفر ...

الرباط حيث ادعى ان المتبادر من الامة المبيعة اي ما هي من مولاها وكانه لاحظ انصراف الامة

المستولدة وام الولد والانصراف ... والدلالة الاحتمال الى ما كان غيرها ... وكيف كان

فلا حاجة الى ... الى اثبات ان المراد من الجميع ذات الحمل من مولاها فان بطلان البيع

حينئذ ثابت بدليل مستقل ... هذه الاخبار ... وانما الشيء ... فيلزمه ان يثبت

... ان المراد من الجميع خصوص ذات الحمل من غير مولاها او الاعم الغير

القابل ... للتخصيص ... الحمل اراده خصوص الحبل من المولى او ... حكمه

... وجه كان فالمهم والا ... ان الروايات ... هذا الاختصاص من اولها

فنقول ان اقربها الى دعوى الاختصاص صحيحة ابن سنان ورواية عبد الملك فانهما

تشتملان على عدة قرائن وشواهد على ذلك ... قوله اشتراها وابتاعها فان المتبادر

...

قوله وهو لا يدل ... فانه يكشف عن ان المسئول عنه حكم الحمل من حيث كونه عيبا

فانه الذي يختلف بالعلم والجهل ... فرض الوطي القاطع ان لم ... اقتضاء

لعدم الرد ... ومن المعلوم ان اقتضاء انما هو في البيع الصحيح فيكون المقام منه فيخرج

عنه ... الى البيع ... التقابل بين الصحيح وغير الصحيح ... الا يكون بينهما

واسطة ... اقتضاء التقابل ايضا ان يكون ...

شيء واحد فاذا كان ... بجواز الاختيار بكون ...

لا وجوب الرد لبطلان البيع ... وكذا قول ...

اما الاستدلال ... للمقام او دفع توهم المخالفة بينه وبين ما حكم به ... واما ما كان

بطلانه ... ان حكم البيع نقيض حكم ... وهو عدم جواز الاختيار فهو جوازه ويمكن الجواب

اما عن الاول فبان ... فرض ... الصحة في بيع ... ذلك الشيء ولا يرفع التردد

بين ما يصح بيعه وما لا يصح اذ ربما يكون ذلك جهلا منه ثم لو لم يمكن الجواب

ببيان بطلان الحكم ... بالتفسير او ترك الاستفصال ... ان ...

الرد والالزام بالعقر في ... الحكم بالبطلان ... ودفع احتمال ... في حق ... بان

حكم ام الولد ... بيع الوضوح ... فيما قبل الولادة ... فيه علم

... الواطي ... ان يكون ... الوطي في الصحيح ... الالزام ... الاحتمال ...

... وبعده في ... الالتزام ... في ... الانصاف ...

لم ... عن ... بطل ام لا ... لا يعين ان يكون المسئول عنه جملة لا يبطل

واقعا ... ان يكون الجواب امرا غير بيان البطلان واما عن الثاني فبما مر من ان ...

... الصحة في بيع ... لا ... ان يكون المورد ... لذلك ... وبعد ...

... غير ... الجواب ... احتمال ان يكون ... الجهل ...

للاقدام ... المتبادر ... الممنوع ... عطف ...

وان يكون ... احتمال ... في حكم الوضوء وان ... او ...

... او في الرجوع فيه الى ... واما عن الثالث ... فالامام ...

... ان يكون ... السؤال عن حكمه ...

ام الاكثر فيما لا يتحول عن ... او ... الاولى به اصلا كوطي العبد ...

او السؤال عن قدر ما يلزم واما عن الرابع ... اذا اريد من الحمل خصوص ما كان

من المولى ... تلك ... الواسطة ... من غير مولاها ... من ان الالزام ...

واما عن ... فانه ... الاجتهاد ... في مقابلة النص ... ظاهرة في وجوب

الرد ... ان ... التقابل ان يكون حكم الجواز لانه ... في بيع ... وبالجملة يكفي

في حسن الجمع بين ... وان ...

العيب
عن زر

في فرض العيب في احدهما دون الآخر الا ان الامر حيث يحتمل كلمة [illegible] كان في حسن التقسيم
الى المبيع وغير المبيع وتناسب [illegible] الشرط الوطء وتناسب الجزائية [illegible] وبالجملة ليس المذكور في
حكم غير المبيع اللزوم ولا في حكم البطلان [illegible] فكما يحتمل ان يكون
ما حكم به في المبيع [illegible] الجواز يحتمل ان يكون [illegible] البطلان والتقابل [illegible]
حسن او لم يحسن [illegible] يكون له تمايز في ذلك ولا [illegible] ان يبدل المذكور بغيره لعلم المنع عن افادة الجملة الخبرية الوجوب
عموما او في خصوص [illegible] المقام او المنع عن كون وجوب الرد [illegible] البطلان
امرا اخر لا دخل له بتعيين [illegible] الحكم او ما حكم به في المبيع هو البطلان او اللزوم من
من مقتضى التقابل فان قلت لو اريد من المبيع خصوص المبيع [illegible] من غير المولى ومن الجملة الخبرية
الالزام التقابل للمنع في غير المبيع [illegible] التقابل احسن [illegible] ذلك قرينة على ارادته قلت
بعد تسليم الحسن انما يجدي الاتصير قرينة يركن عليها في استنباط الاحكام من
الكلام المسوق على وفق المحاورات العرفية واما عن السادس فبانه لا وجه لتخصيص
دفع التوهم بمورد التناقض بل يقع في مورد التضاد ايضا والاستدلال بالعموم لا يلزم
ان يكون لتمام المدعى بل لبعضه [illegible] المنع من الرد فيكون [illegible] كما [illegible] العقر
افادة منه [illegible] فاتضح بما ذكرنا انه لا وجه لدعوى اختصاص المبيع بها من غير مولاها ولا
لدعوى امتناع تقييدها بما ليس مولاها ولا لدعوى ان الحكم بغير قابل للحمل على البطلان فينبغي
على منه [illegible] المخالفة للمشهور ابداء احتمال التقييد بالجعل من المولى [illegible] بان
بقاء الاطلاق يستلزم الخروج عن مقتضى الظاهر في عدة موارد فيعارض اصالة
تلك الظواهر فيبطل الاعتماد عليها وقد عرفت ان المقصود يتأتى بمجرد ذلك [illegible]
التجميع ولا يتوقف على ترجيح [illegible] مع ان الترجيح قد يحصل
ولو من الجموع فلا [illegible] يرد على الوجه الاول انه انما يكون ذلك من وجوه مخالفة
الظاهر التي يستلزمها العمل بظاهر الاخبار اذا كان بخلاف شقيه ما يستلزمه العمل وليس
كذلك بل احد الشقين لازم على كل حال عمل او لم يعمل اذ المقصود كما عرفت [illegible] اسقاط اصالة
[illegible] الى اصل بمعارضتها بمثلها لعلم المهم اثبات عدم [illegible] رجحان اصالة الاطلاق بالنسبة الى
على تلك الاصول وان كثرت وتعددت وينبغي لك ذلك اه قوله احدهما اه
حاصله انه لا يمكن الجمع بين العمل بظاهر الجملة الخبرية و [illegible] اطلاق المبيع فيدور
الامر بين التصرف في احدهما ورجحان التقييد لا يعين المقيد لامكان ان تقيد
[illegible] فينبغي ظهور الجملة الخبرية [illegible] تقييد بغيرها فيزول الظهور
لتوهم الحظر فلا مخلص من الاجمال فان قلت ان [illegible] التقييد انما توجب المصير
اليه اذا تعين القيد واما مع تردده كما هنا [illegible] مقام الحاجة فيتعين المجاز
عن ذكره

دائم وبينهما

بل عدم الرد والدفع القهر

واما حكم المبيع منه [illegible]
فبعيد

مع ان الجملة الخبرية
واردة [illegible] فيما نحن فيه
عن التقابل والمنافاة
وهذا [illegible]
في الكل

والمقصود من مقام البطلان
تلك الدعاوى ورد وجه الاحتمال

الاحتمال المذكور

دائمة [illegible] المجاز لو ارتكب يكون بقرينة اطلاق المتعلق واما التقييد فيكون من دون تقييد
فلو قيد بغير [illegible] الناس بالمعروف لا يختص بالابواب والالزام [illegible] فيه ذلك بل يحمل الامر
على الندب ولو امر بالصلاة كما اذا [illegible] التعريف [illegible] حمله على الوجوب يحمل على الندب [illegible]
بخصيص [illegible] والشاهد من دون [illegible] قرينة عليه هو اجماع ما بين المقام والمثالين
من الفرق بتعين مورد الوجوب من الخارج [illegible] وعدمه فيه قلت لو سلم ذلك فانما هو
عند انتفاء قرينة موجودة [illegible] عن حقيقة الامر بالطلب ولا يعدل عنها
الى التقييد من دون مقيد وان ترتب عليه عدم المجاز في الامر واما فيما نحن فيه فليس الامر
كذلك اذ ليس الامر [illegible] الدالة من وجوب الرد [illegible] الى الفسخ ولا دلالة
[illegible] غيرها ذلك او ترديد الفسخ او الالزام [illegible] ان يكون هذا الكلام
مسوقا لبيان وجوب الرد [illegible] او لبيان جوازه في غيره او لبيان الاعم منهما
صح لنا ان نقول لا يتحقق منه [illegible] بارادة احد تلك المعاني بعينه بل كل محتمل و
منع افادة الجملة الخبرية الوجوب مذكور المنع في محله ودعوى ان الاوامر والنواهي في
المقامات للارشاد فيمكن ان يكون الى البطلان او الى الخيار فلا مجاز [illegible] بان
[illegible] تعلق بالشروط والموانع [illegible] في الاثار ودعوى كفاية توهم الحظر في بعض افراد
متعلق الامر [illegible] المغايرة بين مورد التوهم والامر ولو مع العموم او الخصوص
توجه [illegible] الظاهر [illegible] قوله الثاني اه يدل على عدم العقر على الوطء في
الملك حرمة اكل المال بالباطل [illegible] استحقاقه على وجه العوضية مما لا معنى
له [illegible] ان اجعل له اجرا [illegible] على عمومه لغير مورده ويدل
على كون الفسخ من جهته ما دل عليه في سائر الروايات مع وضوح [illegible] وحدة
المناط هنا ويمكن منع عموم الاستعاذة وتوجيه ثبوت العقر بان الوطء جناية في
نظر الشرع والفسخ يقتضي رد العوضين كاملا فيحكم بدليل ثبوته مع الفسخ على ما يقتضيه
قوله والا لم يكن لذكر جعل الباء [illegible] لعل غرض السائل [illegible] او
التنبيه على العيب او احتمل سقوط العقر [illegible] يحتمل ان يكون [illegible]
تصحيح بيع ام الولد مع الجهل قوله فتنسب الكسوة اليها لعل المراد انه حكم بايصال
[illegible] الكسوة اليها مع انها لم تكن عوضا عن التصرف في ماله و[illegible]
التشبيه بالخاص من حيث انهن يقبضن مهورهن بنفسهن قوله الخامس اه
[illegible] الظاهر انه لا وجه لانكار اطلاق هذه الاخبار لصورة
وقوع التصرف الملزم للوطء ولو غالبا وان انكرنا اطلاق ادلة الرد بالعيب لصورة التصرف
سابقا لوضوح ان محط النظر هنا التصرف فهم [illegible] بلحاق سائر التصرفات
الذاهبة [illegible]

من دون مخصص

وان وطئت
فان اصبح ذلك

او الالزوم بالوطء ح

بالوطي كان هذا الوجه ساقطا عنه فتدبر قوله او ظهور اختصاصه فيما لم يكن من الموارد
لا يكفي انه لو ثبت هذا الظهور لا يبقى لشي من الوجوه المتقدمة اثر لوضوح لزوم تقديم
الخاص على العام وانتفاء بقية الوجوه بنفسه قوله ويمكن الرجوع الى ما دل على جواز
الرد كذا في النسخ والظ ان الصحيح ولا يمكن فسقط عن النسخ لفظة لا لعدم خفاء
مرجوحية ذلك بالنسبة الى ادلة المسقطات ويشهد بسقوط لا استدراكه عنه
بقوله نعم كالا يخفى قوله نعم لو خدش اه لعل وجه عدم الرجوع مع ذلك الى
ما دل على ثبوت الخيار مع قيام العين انه لبيان اصل مورد الخيار وانه ثابت في
بقائه مع الوطي فلا يمكن استفادة حكم الوطي وغيره مما يحتمل كونه مسقطا منه
قوله فافهم الظ انه اشارة الى ان الاجماع على عدم الفصل بينها واقعا
فلا ما نع عنه ظاهرا فتدبر قوله ثم ان المحكي عن المش ظاهره ان هذه
الوجوه في مذهب المش مع ان مقتضى تنزيل الاخبار على الحبلى من
المولى ان تجري هذه الوجوه في غيرها ايضا لان منشا الخلاف هو هذا الاخبار بعينها
ولكن الظ عدم الخلاف فيه لان المسئلة من جزئيات الوطي بالشبهة فيمكن ان
يعد ذلك من مبعدات الحمل المذكور فتدبر قوله الا ان يدعى انصراف الفتاوي
مع هذا لا يلائم ذهاب المش الى التفصيل اذ لعلهم يقولون بمنع الوطي عن الرد في البكر
لدليل مطلق التصرف او ادعي انصرافها الى الثيب في نصوص منع الوطي الغير
والا فلا وجه الى ازالة البكارة
تصرف اخر غير الوطي فلا يشمله دليل الثانية في الحامل لكنه مدفوع بقوة مرسل الكافي
في نفسه وكفاية عمل الحلي والاجماع المنقول في الجبر فتدبر قوله مضافا الى ورود
العشر في بعض الروايات قيل وربما يحمل على العالم بالحبل وعلى خوف الامام
المضاف اعتمادا على قرائن الحال او المقال او على كون عشر الثمن نصف عشر
القيمة انتهى وحكى عن الحلبي اطلاق رد العشر مع الحبل لكن الظ عدم قدحه في الاجماع
على نصف العشر في الثيب ولذا يتم الجمع وحمل رواية العشر على البكر فتدبر ثم على التفصيل
اختصاص حكم البكر بالوطي المزيل للبكارة وان جعل عمومه لغيره وجها في المسئلة
لاطلاق الدليل وفيه ما لا يخفى قوله فيقتصر في مخالفة العمومات الظ ارادة
عمومات مطلق التصرف والا فدعوى الانصراف تجري في نصوص الوطي ايضا
فتم قوله ومن الاولوية ربما تمنع لان الوطي مجبور شرعا بالعقر ولم يثبت
جبر غيره بشي والرد بلا ارش لا يطلق مساواته للرد مع شي واستظهر من المحكي
انه لا خلاف في ما بقية غير مقدمات الوطي من الرد وانما الخلاف والاشكال

[right margin:] والخلاف

[right margin:] لا يقولون بالمرادة

[right margin:] ومنه يظهر الاشكال في الحصول الجابر للمس لعدم وضوح ... على احد جزئي التفصيل ومن ... جهة اختصاص الحكم بالثيب والنص ... رد البكر ... هذا مضافا الى ...

فيها

فيها في ملكه وتوقف في رده وجه ان كان وقوعها مع الوطي ولو اختص التصرف بها
فالالحاق به من باب مفهوم الموافقة اوجه وان كان استقلالها مطلقا متوجها للملازمة
وربما صار بعضهم الى عدم الالحاق به الا انها مع اجتماعها معه لا تمنع من الرد لاطلاق
النصوص مع غلبة مقارنتها له ومع ترك الاستفصال فيها انتهى ولا يخفى ما نظر وان كان
ما يستفاد منه من اقتضاء غلبة المقارنة وعدم الاستفصال الالحاق لا يخلو عن جودة
قوله فقد استشكل في سقوط الرد اه من تعليق الارشاد ان في عدم سقوط
الرد بالوطي اشكالا من صدق كونها معيبة بالحمل وكونها معيبة بغيره انتهى ويحتمل ان يكون مراده
وجها واحدا للاشكال حاصله عدم ان المتبادر او المتيقن ان لا تكون معيبة الا
بالحمل وهذه معيبة به مع كونها معيبة بغيره ايضا فرق في نعم فان كان العيب الحمل وقع في
كره بعد ذكر الحكم فالضابط اختصاص العيب بالحمل والتصرف بالوطي انتهى وعلى هذا يكاد يمنع التبادر ولكن
يسقط عنه ما اورده عليه المص لابتنائه على ان يكون لكل منهما كونها معيبة
بالحمل وكونها معيبة بغيره طرفا للاشكال وحاصله صدق العنوانين والاندراج في
الدليلين هذا وقد يناقش على المص ان دليل الوطي مع سائر العيوب اذا عم صورة انضمام
الحمل يقتضي ان لا ترد الامة فيدافع دليل الرد في الحبلى العام لتلك الصورة وفيه لا نظر لكل
من الدليلين الا الى موضوعه فليتم قوله ولكن اطلاق كثير من الروايات يشمل
العالم قيل لا يعتبر الشهر في عدم جواز الرد مع الوطي بعد العلم اقتصارا على المتيقن
نصا وفتوى بل الوجه فيه بعضها وظاهر باقيها لكن ظاهر بعض جوازه ايضا لاطلاق
كثير من النصوص وان عقوبة العشر حملا لحجة عليه ان لم يكن ظاهرا فيه انتهى قوله
اما الاول اه تاثير العيب الحادث في زمان ضمان البائع في ... ايجاب الخيار ردا وارشا
مما ينبغي ان يتعرض له عند ذكر سبب الخيار والمص كغيره تقدم ذكره في احكام القبض ولكنه
بعد تغير ترتيب الكتاب وتكلم فيه هنا اجمالا والظ انه لا ابتناء عدم مسقطية
في نظره سببا للخيار حتى في الصورة بمعنى كونه سببا شانيا لجواز لو بطل تاثير القديم او فعليا اما
بالزام تعدد خيار العيب بتعدده على التعاقب وان لم يتعدد به مع الاقتران او بعنوان
قيام الخيار الواحد في استمراره بالعيبين وان كان قائما في حدوثه بالقديم فقط ووجه
الابتناء ما قيل من ان اطلاق مرسلة جميل وان كان يقتضي سقوط الرد به حيث ان المبيع
بسبب حدوث العيب لا يكون قائما بعينه الا انه لو لم يكن منصرفا عن التغير المضمون
على البائع المقتضي للخيار مثل العيب السابق فلا بد من تقييده عقلا بعد فرض كونه مقتضيا
له شرعا كيف ولا يكاد يكون الشي مانعا عما يقتضيه ضرورة انه لا بد ان يكون المانع
علة لعدم الشي كي يمنع المقتضي عن اقتضائه وتاثيره لا مقتضيا لثبوته والا لزم ...

[left margin:] كما قيل

[left margin:] ووقع موخرا

[margin:] يقتضي عنه

[margin:] على كون العيب ... في الزمان المذكور

لا انه يراحمه وينافيه ولا يليق كونه مقتضيا شرعا انما يمنع عن كونه مانعا عقلا او كان
لخيار العيب لا الخيار الاخر فانه مضافا الى انه موجب له اذ لا معنى له الا ما كان ناشئا
عن قبل العيب يكفي في ذلك اقتضاء لخيار اخر لاشتراك الخيارات في التخيير بين
الرد والامساك وهو يقتضي ان يكون بين مقتضياتها جهة مشتركة لما قرر في محله
في باب العلة والمعلول واختلاف الخيارات في الاحكام والاثار انما هو لاختلاف
مقتضياتها في الخصوصيات ثم مجملا والاولى الاقتصار على دعوى الانصراف
ان تمت اوضح او وضحه دليل الاقتضاء للخيار والاشكال الغالب ان
يقال ما كان على العدم بحكم اطلاق المرسلة كيف يكون مقتضيا للثبوت فتامل
ايضا يمكن ان يقال ان التغيير مشتمل على اثار العيب القديم وان كان في نفسه موثرا
في ثبوت الخيار وليس في اثبات الجهة المشتركة بين العلل ما يمنع من ذلك فتدبر
وكيف كان فعمدة ما يستدل به لسببية حدوث العيب للتخيير بين الرد
والارش النبوي كل مبيع تلف قبل قبضه فهو من مال بائعه المطابق للعقل
ورواية عقبة بن خالد في زمان الخيارات المذكورة المستفيضة الدالة على ضمان
البائع للمبيع ان مات او حدث فيه حدث حتى ينقضي الشرط ثلاثة ايام ويصير
المبيع للمشتري وعلى انه ان الكل [illegible] حدث فيه حدث
فهو من مال البائع وتقريبه في النبوي وما بمعناه وجوه الاول ان يكون المراد من مالية
التالف للبائع الاضافة التي تكون بين المال التالف وذي المال ولا تكون بينه
وبين غيره وهي ما يقتضي الخسران وهي بعينها ما بين المال الموجود وذي المال
دون غيره ويقتضي الردة والغنى بوجوده على الاملاك الالتزام بالملكية انا ما
قبل التلف تقديرا او تحقيقا اذ حدوث هذه الاضافة بحدوث التلف في امر معقول
فلا موجب للالتزام ما قبله لكن لا يستلزم ذلك عود الثمن الى المشتري
الثاني ان يكون المراد ضمانه فان ارجع الضمير الى التلف والهلاك كان المعنى انه
تلف من مال البائع الخاص لا من مال المشتري المضمون له لانه اذا غرم العوض
يستمر مال المشتري وينقص مال البائع وان ارجع الى التالف حمل جعله من ماله على جعل تلفه
منه فليس لفظه بين التبعيض على الوجهين ومقتضى ذلك ان لا يفهم من النص كون الضمان على وجه
ضمان المعاوضة ولعله الذي لحظه في ذلك حيث قال وليس للمشتري مطالبة البائع
بالمثل او القيمة وان كان الحكم بكونه من مال البائع يوهم ذلك وانما يحرز
بذلك تبعا للنص والمراد منه ما ذكرناه انتهى الثالث ان يكون المراد اثبات كون المبيع التالف
من مال البائع بمعنى عوده اليه وحدوث تملكه له لا حين التلف كما يقتضيه
ظاهر النص وحيث يحرز عنه بحكم العقل بان زمان التلف يخرج عن كونه مالا فلا
يمكن ان يعتبر من جملة اموال البائع بل قبله بجزء لا يتجزى من الزمان
اما بجعل التلف على الاشراف عليه او جعله محل انعقاد الحكم وانسبه بحكم القرينة العقلية

فيه انفساخ العقد [illegible] عند عود المبيع الى البائع
الثمن الى المشتري بمقتضى المعاوضة والمقابلة وترك ذكره اختصارا واتكالا على الوضوح
الرابع ان يكون المراد من ماليته له العلقة التي لاحظها من جهة عدم القبض
او عدم نفي الخيار فليس كونه من ماله امرا حادثا يرد في انه مقابل للتلف او متقدم
عليه بان [illegible] يشير الى ان المراد ذلك التعبير بالجملة الاسمية الدالة على الاستمرار
قوله او عن التالف من يكون وقوله حتى ينقضي الشرط ثلاثة ايام ويصير المبيع
للمشتري الى غير ذلك ولو كان المراد بيان المالية الحادثة لكان المناسب ان يذكر حدوث
مالية الثمن الموجود للمشتري ولو اريد بيان الانفساخ مع الاختصار كان يعبر
ان يقتصر على عود الثمن ونحوه او بالرد والرجوع ونحو ذلك لا بقوله فهو من
مال بائعه وحاصل ذلك انه الكفى عن ذكر حكم التلف بالتنبيه على ان المبيع ما لم يقبض ولم
ينقض الخيار باق على ملك مالكه الاول التحقيق كما زعمه الشيخ رحمه الله في بعض
موارد الخيار ويلزمه بطلان البيع لو عدم المبيع كما يبطل لو كان كذلك حين وقوعه
وبعضه لو [illegible] نقص وثبوت الخيار لو عاب ولا قيل يرد ان الحاق الجزء
بالكل فيما نحن فيه قياس وكذا الحاق الوصف بالموصوف
تنزيل ما انتقل الى المشتري منزلة ما لم ينتقل بملاحظة عدم القبض او عدم
نفي الخيار لا بملاحظة خصوص لحوق التلف فيترتب عليه كل اثر منجز او معلق على
شيء كالتلف وغيره ولا يقتضي ذلك الا ما عن العلامة من بطلان البيع
من اصله لو ضوح ان جميع المدة وان كان بمنزلة حين العقد لعدم
تاثيره وعدم ترتب النقل عليه تنزيلا لكن المبطل وهو عدم الركن انما حدث
بالتلف العقد في حالته الثانية بعد صحته واستظهار رجوع الضمير في قوله
فهو من مال بائعه الى التلف لا ينافي ما ذكرنا اذ الظاهر ان المراد من قوله من مال بائعه
انه وارد على ماله وطار على ماليته له ولعل [illegible] الوجوه
واليه يلمح ما في الجواهر في مقام الانكار على تقدير دخوله في ملك البائع انا قلت قد
لا يحتاج الى هذا التقدير ويكون المراد من النص والفتوى انه حكم هذا التالف
حكم ما لو كان مالا للبائع في انه لا يستحق بالعقد شيئا على المشتري يعني انه يبطل اثر
العقد بالنسبة الى ذلك وان كان قد تلف وهو على ملك المشتري واقتضاء
تحكيم النبوي المنجبر بعمل الاصحاب على غيره مما يقتضي خلافه وكان مقصوده لحاظ
مراعاة رجحان الجمع على الطرح [illegible] والامر سهل انتهى ويمكن ان يكون ذلك
مراد الاصحاب والزامهم بالتقدير ناش عن ملاحظة ان [illegible] البطلان ظاهر
من هذا بنحو في مدلول النص
وهو في محله ما ذكرنا

للعيب لا وجه له في بعض المحشين وما اعترض صاحب الجواهر لكن الفرق فيه ان خزه الشهيد والمحقق الثاني وغيرهما ان له الرد بالعيب الحادث بل صرح بعضهم بان له الارش ان اختاره اذ هو بمنزلة

ضمانه على البائع كالعيب السابق وهو المنقول عن شيخ المحقق نجيب الدين بن نما فيكون

له في الثلاثة مع اختياره في الرد من جهتين ولا مانع لان علل الشرع معرفات لا اخر فالقول

فلاحظ قوله الحادث في يد المشتري بعد القبض الظاهر اراد اخراج ما يحصل

من دون حصول المبيع في القبض ليصدق النقل [illegible] لا حكم بعدم الرجوع

عن الضمان بدونه فتدبر قوله لا خصوص ما وجب الاول

[illegible]

قوله اذا اشترى امثال

الظاهر انها مثالان للتبعيض لان الاول مثال للشركة اذ لم يفرض الاشاعة بين الشركاء ولو فرض

[illegible]

قوله وان لم ينافي

بظاهره مجرد نقص الاوصاف

[illegible]

بلاحظ الالة وتبيع العين في الانتقال الى المفسوخ عليه او لا يوجب

نقص مالية ما ينتقل اليه فالمتوهم يزعم ان عدم بقاء العين على ما هي عليه من الالية

بعم جزو وجه الى الطرف الناقصة والى الطرف الزايده فيكون بالنقص بالكمال

و وجه دفعه مضافا الى ظهور ان المقصود رعاية البائع بان لا يعود اليه

[illegible]

او انفساخ وتلاكاد

على الصحة وذلك ان يكون الاحسن وجود الوصفين وكيف كان فقد اتضح ان الحكم

بسببية حدوث العيب في المدة المذكورة للخيار ردا وارشا وانه فاتح الاشكال

في الحاق فقد الوصف بتلف العين حتى فيما قبل القبض نعم لا يسلك الصدوق من — دفع على

يوافقه في حمل النص على غير ما ذكرنا لا يخلو من صعوبة والله العالم قوله فيما لو حدث

في المبيع كان مقتضى العيب او سقط الوصف لوضوح قوله ان تاثير العيب

الحادث كان تاثيره في ايجاب الخيار فيكون المراد من قوله وكذا عدم تاثيره

في الرد بالعيب القديم عدم اسقاط خياره فيكون اشارة الى الحكمين المذكورين للعيب

الحادث احدهما عدم مسقطيه لخيار العيب القديم والاخر السببية للخيار

فمقصوده فلا نحوقصور قوله تاثير العيب الحادث في زمن الخيار محتمل ان يكون سقط منه في الكتاب — ذكره

الخيار [illegible] فيكون مقتضى قوله فاذا انقضى الخيار كان حكم العيب المضمون على

المشتري انقطاع سببيته للخيار [illegible] وانقطاع عدم اسقاطه لخيار العيب القديم

فيما تنها خيار الحيوان فتظهر خيار العيب القديم وخيار العيب الحادث [illegible]

اما الثاني فلكون تاثيره في ايجاب الخيار بمعنى خيار الحيوان واما الاول

فلكون عدم سقط العيب الحادث لمعنى به قبله في مدة ما يعقله على

ذلك قوله فان كان قبل القبض او في مدة الخيار ظاهره وقوع الخلاف في

الصورتين فالمراد من قوله مدار الخيار فيما قبل القبض خيار العيب القديم و — مع خيار العيب

في مدة الخيار ذلك الخيار فرجع قول المحقق الى ان العيب الحادث لا يسقط شيئا

من الخيارين ولا يوجب في نفسه خيارا [illegible] ويشكل بناء على ما سبق من الاتحاد

في عدم المسقطية الى المبيع [illegible] ولذا فهم المصنف اختصاص الخلاف بالصورة

الثانية وان المحقق يقول بان العيب الحادث يسقط خيار العيب القديم و — على البايع

لا يسقط خيار الثلثة ولا يوجب في نفسه خيارا فيكون غير مضمون على البايع ويحققه — مثلا بالمراد

ويكون كالحادث بعد مضي الخيار فيكون قوله فان كان قبل القبض لغوا اللهم — ولذا احتاج في بيان ترتب الفرع الاول على الثاني الى دعوى الملازمة بين عدم سببية العيب الحادث للخيار وبين مانعيته عن الرد بالعيب السابق

الا ان يحمله على صورة كون ما قبل القبض من مدة الخيار فراد من مدة الخيار

بقيتها فليتدبر جيدا قوله مع حكمه بعدم الارش به يتم المنافاة بين قول

المحقق بعدم ايجاب العيب الحادث للرد وبين قوله بكونه مضمونا على البايع

اذ لولا نفيه الارش لكان اثر الضمان قوله ثم جعل قول المحقق

عكسا [illegible] مقتضاه بناء على ما فهمه المصنف من اختصاص الخلاف في العيب

الحادث في زمن الخيار وان المحقق يقول بانه يسقط خيار العيب القديم [illegible]

انه لا يوجب في نفسه خيارا وان الخيار ينحصر في خيار الحيوان مثلا ان يقول ابن نما

بانحصار الخيار فيما يترتب على العيب الحادث فيسقط به خيار الحيوان وخيار

العيب القديم فكان ينبغي [illegible] الاعتراض بان سقوط خيار الحيوان عليه

للعيب

ما ينقص عما خرج عن ملكه ان المعتبر في بقاء وجود الشيء بقاء ما يعتبر فيه شطرا او شرطا
لا استمرار عدم ما كان معدوما حال وجوده ولم يكن معتبرا فيه فانه لا يكره استفادة
اعتبار استمراره من مجرد اعتبار بقاء وجود الشيء او الشيء الموجود قوله فانه
ليس محل الداعي له للعيب السابق اه ان اراد ان مجرد مشاركة [illegible] البائع للمشتري
في وصول العيب اليه يوجب سقوط الرد الثابت بتعبد النص ففيه انه كما ترى وان اراد
[illegible] انه يحتمل ذلك حكمة الحكم ويبطل الكلية ترجيحا بلا مرجح ففيه منع العلم
بالمناط وان اراد ان المورد يخرج عن عموم الدليل بعد حصول جزء الخصوصية كونه
فغيره لم يكف الاستصحاب وان اراد انه يقع [illegible] الزاحم بين الفردين وان
كان الثابت في لاحدهما النص المتابع بالعموم والاخر العموم وحده ففيه انه يقتضي
ترجيح الاول او التخيير اللهم الا ان يقال [illegible] الى سقوط الخيار وعدم التسلط على
الرد وتعين اخذ الارش من البائع فتدبر قوله مثل نسيان الدابة للطحن ونحوه
وهو زوال كل وصف كان [illegible] لا كذلك به قوله غاية الامر [illegible] في انضر المال الا
في خصوص ما لا يتحمله الرسالة قوله لان النقص حدث في ملكه فكيف يتخير عليه
عوضه ممن ينتقل اليه العين في زمان متاخر هذا التعليل يجري في العيب الحادث
ايضا ولذا اوضح الفرق بقوله وانما يضمن وصف الصحة لكونه كالجزء الذي لف
فرجع بعد الفسخ ببدله والظاهر [illegible] شبه بالجزء في تعلق الفسخ [illegible] به
ولا زمه ان يفرق بين وصف الصحة وسائر الاوصاف المرغبة الموجبة لزيادة
المالية في تعلق الفسخ مع وضوح توارده مع العقد على مورد واحد ووضوح
تعلق العقد بها بالنظر اليه من الاوصاف الكمالية المناسبة للمبيع وابداء الفرق
[illegible] بناء العقلاء الذين هم [illegible] في تعيين حقيقة الاعتبار رفع ما تقدم الى بيانه دعوى
بينهم ومقدار ما يعتبرون في متعلقة ما لم يقم دليل شرعي على خلاف ما هم عليه هو انضمام
[illegible] ان اعتبار سائر الاوصاف من الطوارئ [illegible] عن مقتضى العقد [illegible] وطبعه بخلاف وصف الصحة
ودليل الخيار لا نظر له الى ما يخرج عن مقتضاه فتم وبالجملة الفرق بين وصف الصحة
وسائر الاوصاف في الجملة واضح [illegible] يرجع [illegible] بما ينقص من القيمة للهرم ونحوه
ولتحقيق الامر وتمام التفصيل مقام اخر ثم بين قوله يرجع بعد الفسخ ببدله انه [illegible] ليس نقص الثمن وانه
لا يتحقق بالفسخ [illegible] انه لا يتعلق به منفعة الا بالبائع في ضمن العين بل استحقاقه يتجدد بعد الفسخ
وان كان بسببه ولعله مبني على ان الفسخ من تلف المتعلق بقدر ما قبله فيقع التلف
في ملك من ينتقل اليه فيستحق البدل لمكان الضمان كما هو احد الوجهين في سبق البحث عنه
في خيار المجلس في تصوير الفسخ مع التلف او ماخوذ من كيفية استحقاق الارش
والعيب القديم فتدبر وسيصرح ان الارش مما يؤخذ بحسب القيمة لا الثمن [illegible]
بيان [illegible] وجه الفرق بقاء المعاملة حين باخذ المشتري واستقلالها حين بافتقاد
البائع وسيأتي [illegible] ثم حق له الحكم ان يبقى ان ذلك ادلة ضرر المشتري او
مقتضيه بعدم جريان الاستصحاب [illegible] في الحكم الثابت لقاعدة الضرر
وقد تقدم [illegible] منه واستوفينا الكلام في بيان وجه [illegible] وخلاصة ان الثابت

الاحسن في نالبس المعاملات
المنتاج اليها واعتبارها
والترجيح بعض [illegible]
ورد على بعض
فيتبع الرجوع
اليهم

[illegible]
والالتفات
التخريج

ان ارادة
والله

الذي
المشتري
ويعم [illegible]

تحقيقه

بحجة

ببكونه بين الضرر ليس اختيار لفعل البائع [illegible] خروجه عن الضرر وانما يحكم بالخيار لانطباق عليه فهو
مجرد تغيير من لا انه امر [illegible] اخر [illegible] بطل النقض وبيتضمن بعد القضاء دلالة ومن اراد
التفصيل فليراجعه قوله لكن المراد من التغير هو النقص الاسئلة المذكورة في
الرواية [illegible] الكاشفة عن عموم مفهوم الشرطية الاولى تشتمل على عنوان التغير
الحسي والنقص الحسي وغيره فهي تعم لكل ما كان تغيرا من دون ان يعتبر كونه نقصا
في المالية فيفهم ما في الاسئلة من جهة كونها نقائص وعلى انه سقوط الخيار بمجرد تحول المبيع
من حال الى حال [illegible] غاية اخراج ما لا يعد عند العرف وصفا كالقرب والبعد
ونحو ما لا ثبات له ويسرع اليه الزوال كحمرة الخجل وصفرة الوجل وفيه انه لا وجه
للاهمال فان عموم المفهوم لا ما خذ له الا هذه الاسئلة والفروض اشتمالها على حيثية
النقص ايضا فكيف يعم لما يخلو من هذا مضافا الى انه يستلزم تعميمه لما يوجب زيادة
المالية ايضا لعدم ابتنائه على رعاية البائع وهو يمنع خروجه عن العموم وقد لا يكون
الجمع القطع بخلافه او يعم لكل ما كان نقصا من دون ان يعتبر كونه تغيرا خارجيا
فيفهم ما في الاسئلة من جهة كونها تغيرات خارجية محسوسة وعلى انه سقوط الخيار بمجرد وقوع
النقص في المالية سواء كان [illegible] الموجب له محسوسا كما في القطع او غير محسوس كما
في الصبغ والخياطة بناء على ان موجبه فيهما تعلق حق المشتري وسواء قارنه تغير خارجي
محسوس كما في جميع الاسئلة او لا كالنسيان على اهمال حيثية التغير او لا يعم الا لما جمع
الحيثيتين التغير المحسوس الخارجي والنقص في المالية لا يحس او لما لا يحس فلا يسقط
الخيار بالنقص ما لم يكن مقرونا بالتغير الخارجي ولو كان موجبا للارش بل ولو اوجب
الارش المستوعب وجوه لم يختر المصنف الاول اصلا وهو في محكه ويشير الى الثاني
بقوله ودعوى اختصاصه بالتغير الخارجي اه ودفعه بدعوى ان المراد مجرد النقص يعني
ان الملحوظ في الاسئلة خصوص هذه الحيثية وبعدم مجال لاحتمال الفرق بين المغير و
غيره فيما لا يوجب الارش مع ان اللازم هذا الوجه [illegible] الزام الفرق بينهما
فيما يوجب الارش ويكون عيبا اصطلاحيا ايضا وكانه [illegible] فساده اظهر
من ان يصلح للذكر وظاهر بعض المعاصرين الالزام به [illegible] في تعلق على
قول المصنف واما الفرق بين افراد النقص اه عدم الاكتفاء عنه لدخول المبيع مع النقص الغير
المغير في الشرطية الاولى حيث يصدق انه قائم بعينه ومع النقص المغير في الشرطية
الثانية يصدق انه ليس كذلك بل تغير كما في التغير بالقطع اخر فانه وان كان [illegible] العلاجي
[illegible] الفرق بين المغير وغيره فيما لا يوجب الارش [illegible] لكن المستفاد
من تعليله اجراء [illegible] الفرق فيما يوجب الارش ايضا [illegible]
قرب انتفاء الحكم على رعاية البائع وبعد عدم السقوط بالعيوب الاصطلاحية اذا خلت
عن المقارنة للتغير سيما اذا زالت بها معظم المالية وقوة افادة قيام المبيع
بعينه بقاء ما يناسب المبيع من الاوصاف المرغبة فلا يقدح في عموم المفهوم خصوصية
بنفسه من دون حاجة الى
الاعتماد على الاسئلة

بنفسه ولا الى تسويغ

وكانه المتوقع في ابطاله باستلزامه
السقوط بالزيادة [illegible]
واوما اليه بقوله المراد من التغير
هو الموجب للنقص لا الزيادة
لا ان مثل السمن لا يمنع
الرد قطعا والا
لم يكن المقام
مقتضيا [illegible]
لذكر [illegible] عدم
منع الزيادة

في مقام الانكار
على المصنف

لعله يكفي في الوثوق
باهمال جهة التغير

الشرطية الثانية الى غير ذلك مما لا يبقى معه مجال للفرق المذكور في نظر المصنف **قوله**
فان النقص الحاصل بالصبغ والخياطة اه هذا هو الغالب والا فقد يكون [illegible] الاول
والخياطة اى صالحين في الثوب [illegible] له وقد يكون اخالى عنهما [illegible]
[illegible] واما نفس التغير المحسوس من حيث انه تغير فليس بنقص البتة
قوله لكنه شاذ على الظاهر ان مراده دعوى الاجماع ظاهرا ويمكن ان
يكون مراده انه لا يقدح في الشهرة الجابرة للمرسلة وظاهر الجواهر الميل اليه لولا الاجماع
[illegible] **قوله في الغنية** فان لم يعلم بالعيب حتى حدث
فيه عيب اخر كان له ارش العيب المتقدم دون الرد اى دون ان اختار ذلك وان اختار
الرد كان له ذلك ما لم يحدث هو فيه حدثا وظاهره عدم سقوط الرد بذلك انتهى و
ما نقل عن الغنية اشتباه ولعل الكاتب بدل الفقيه بالغنية ولعل [illegible] احتمل في
كلامه عود ضمير الاختيار الى البائع ولذا نسبا القول بعدم سقوط الرد بحدوث العيب
الى ظاهره لا نصه **قوله لعدم الدليل على الثبوت بعد السقوط** مبنى على
امرين احدهما خلو معنى كون الشيء قائما بعينه عن معنى الثبات والدوام بالنسبة الى
السابق والا فيكون مفاد الشرطية الاولى التى هي العمدة في الكلام والثانية مسوقة
للتصريح ببعض افراد مفهومها تعليق جواز الرد على كون المبيع موجودا مستمر الوجود
من حين العقد الى حين الرد فاذا انقطع ذلك بحدوث العيب انتفى الحكم ولا يجبر
بعود زوال العيب كما لا يعود خيار المجلس بعود الاجتماع بعد الافتراق فتكون
المرسلة بمقتضى مفهوم الشرطية الاولى دليلا على عدم الثبوت والثانى كون ان
من ادوات الاهمال او على القول بافادتها العموم والبناء على خلو معنى قيام الشيء
بعينه عن اعتبار الاستمرار تدل على الثبوت كلما وجد الشيء ولا يقدح فيه تخلل العدم
فليتدبر جيدا ثم انه في بعض الحواشي [illegible] لفظه يمكن ان يقال هذا لو كان الشك
في الثبوت بعد السقوط واما اذا كان الشك في اصل السقوط فيحمل لعدم نهوض
ما ذكره به كما هو واضح وكذا المرسلة بعد عموم الاختصاص بالتغير الباقى الى حين
الرد لما اشرنا اليه من استظهار ان اعتبار عدم التغير في الرد انما كان لمراعاة
البائع ولا تفاوت اصلا بين ان لا يحدث فيه تغير وما اذا حدث
وقد زال قبل الرد كما لا يخفى فاصالة الثبوت متبعة لو كان خيار العيب
بعد ظهوره والا فاصالة اللزوم اظهر [illegible] ولا يخفى ان الاستظهار
المذكور انما يقتضى عدم نهوض المرسلة به بعد الزوال لا قبله حين كون التغير باقيا
الى حين الرد فمع فرض التغير بعد ظهور العيب القديم او القول بان
خياره من حين العقد [illegible] يعلم بسقوط الخيار الثابت فيبقى على بقائه السقوط
لا مساله اما العموم اوفوا او الاستصحاب السقوط نعم لو كان التغير قبل الظهور
وقلنا بتاخر الخيار عنه [illegible] على ان منطوق المرسلة [illegible] او مفهومها دال
[illegible]

لقابلية

لعدم مقابلة

فينطبق على الفرع الاول وكان المص يوافقه في الاحتمال وان بعد

ظاهره عدم الدليل على الثبوت فالمتحقق عدمه فالمرجع [illegible] الى الاصل [illegible]

لوضوح انه لا يكفي بازدال بقاء المبيع موجودا من حين العقد

المرسلة بمنطوقها

لما مرت اليه الاشارة من ان المرجع هو عموم اوفوا بالعقود لو كان الشك في اصل ثبوت الخيار او في بقائه بعد ثبوته من الابتداء واما اذا كان حدوثه في الاثناء فالمرجع هو استصحاب الخيار فتدبر جيدا

قيل

كان المرجع عموم ادلة الخيار وان نوقش فيه

قيل بعدم الاندراج في المفهوم وكون الشرطية مهملة فلا بد من الرجوع في نفى الخيار الى
عموم اللزوم او استصحابه [illegible]
[illegible] زوال العيب عن منطوق المرسلة ومفهومها يرجع الى اصالة السقوط
ولا وجه له [illegible] قبل الزوال الا ان [illegible] حدوث قبل ظهور العيب وقلنا بكون [illegible] للخيار
[illegible] عموم دليله ان كان فليتدبر **قوله** ولعل وجهه ان الممنوع رده اه
حاصله دعوى ان المرسلة وغيرها لا تدل على السقوط بل على المنع من الرد وهو لا يفيد نفي
الضرر [illegible]
به لا يجبر نفي الضرر **قوله** وضمان المشتري للنقص [illegible]
[illegible] وانما منع من الرد [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] بيان وجود المقتضي بكون الممنوع هو الرد [illegible]
[illegible] **قوله** ومما ذكرنا يعلم اه لا يخفى ان استحقاق المشتري
الارش من البائع ليس لتبعض المبيع [illegible] بالنسبة الى وصف الصحة وما يقابله فيكون
المردود الى المشتري جزء من الثمن المعين ولا تتعلق البيع بعد فقد الوصف [illegible]
[illegible] ان الوصف لا يتعلق بالمبيع وهو مقصود يرجع الى بدله وتقديره بالنسبة الى البدل
الجميع ليس لاقتضاء المعاوضة ذلك اذ هي بين الثمن والمبيع ووصفه فالمترتب عليها
استحقاق الوصف لا تعيين ماليته اذا وقعت [illegible] مبادلة اخرى عليه بين البائع
وغيره فلا بد فيه من الاستناد الى قيام الدليل الشرعي عليه لا اقتضاء المعاوضة
لذلك ومع [illegible] حدوث ذلك استحقاق البائع ارش العيب الحادث من المشتري ليس
لتبعض الفسخ وعدم وقوعه بالنسبة الى الصحة المفقودة فيلزم بقاء ما يقابلها من الثمن
المعين للمشتري [illegible] لعود الوصف على عهدة البائع فرجع على المشتري ببدله ولا بد
هنا بتقديره بقدر معين فيكون بملاحظة القيمة الواقعية فالنسبة بمقتضى المعاوضة
وضمان اليد اصطلاح [illegible] علمت من ان وقوع المعاوضة لم يقتض [illegible]
بنسبة الثمن ولا بد [illegible] الغير تقتضي الضمان بالبدل الواقعي [illegible] **قوله**
على اليد ما اخذت فافهم واستقم فان المراد من ظاهر كلامه غير ذلك **قوله** وينافيه
اطلاق الاخبار في اخذ الارش [illegible]
[illegible] قد يقال الكلام مع [illegible] التصريح [illegible]
ودليل الارش بصورة التصرف المانع من الرد [illegible] بانه قد يكون مع
التصرف امكان الرد [illegible] اطلاق اثباته مع التصرف بنحو مع امكان الرد
اليه فيكون تخصيصه بصورة اليأس من الرد منافيا له فالمقام شاهد لما ذكرناه اذ
[illegible] المفروض فيه وجود المانع عن الرد وامكانه مع ذلك رضا البائع
وقد امر فيما تقدم بعد الكلام المزبور بالفهم و [illegible] فافهم وجه

الافراد

ايراده على المتقدم

جمعا بينهما

لو جعل اشارة الى [illegible] مناقشة في دعوى الملازمة [illegible] وتركه بنا يشهد برجوعه الى الثاني
فلاحظ وتامل قوله ان التعدد المقصود فيه البعض اما في العوض او المعوض
انما هو فيما يقع فيه التفريق ابتداء والا فالتفريق بين البايعين او المشتريين يستلزم
التفريق في العوضين كما انه في احدهما يستلزمه في الاخر ايضا والظاهر ان التفريق
في العوض هنا ما يحصل بامساك الصحيح ورد المعيب واما رد بعض المعيب دون
بعض فهو مبني على بطلان الخيار [illegible] ثم على ما يحكى بصدده واما التفريق بين
البايعين او المشتريين فظاهره عدم ابتنائه على اراحة الخيار [illegible]
فيما يحكى عنه ولو لم يذكر في [illegible] الا استيعاب العيب قوله من مشتر واحد كذا
[illegible] الفسخ والتصحيح من بايع ولا يخفى منافاة ترتيب الثاني للمطلب قوله والحق بذلك
الوارث فان تعدده [illegible] الخيار لتعدده ام لا كما سيأتي في احكام الخيار واما
تعدد من عليه الخيار لتعدده ام لا فلم يشر اليه اصلا ولعله لانه لا اثر لتعدده في نفسه
كما يأتي قوله فلا اشكال في كون هذا عقد بيع اه فلم يكن الاشكال في جواز
التفريق وان كان العقد متعددا لان المبيع شيء واحد وقد يكون غرض البايع
متعلقا ببيع مجموعه دون بعضه والمفروض انتفاء صورة الصفقة ايضا بل عن المحقق
[illegible] في المستشكل في صورة تعدد البايع مطلقا بانه في صورة الصفقة الاشكال
هنا بالاولى وعن ذلك امكان منع [illegible] فيما لو كان المبيع عينين لكل واحد
من المشتريين واحدة منها معينة ولو باشخصه من الشركاء [illegible] الى اتحاد
العقد ولازمه الاشكال في المقام بالاولوية لا يخفى فتدبر [illegible]
اول حرف بخيار على التبعيض لم يثبت بدليل لفظي [illegible] يرجع اليه في تعيين المراد
منه ولا باقتضاء العقد اشتراط الاجتماع في تعلق البيع او تعليق بيع احد الجزئين
على بيع الاخر فيلزم الرجوع الى قصد العاقدين [illegible] بالاجماع
وقاعدة الضرر الثابتين فيما اذا لم يكن البايع بنفسه مفرقا بين الشيئين
في البيع اصلا وورد التفريق عليه لا من قبله دون ما اذا فرق بينهما ببيع كل
منهما من مشتر او بعض [illegible] الى غير ذلك من شواهد التفريق وامارته فلتتدبر جيدا
قوله لان المردود ان كان جزءا مشاعا قد عرفت ان المردود هو المعيب
من السلعة فيتوقف فرضه على عروض العيب للجزء المشاع خاصة بان يكون مشاعا
في قيام العيب به [illegible] يحصل نقص الاشاعة فيه بالرد المتعلق بما تعلق به العيب
وهو بعيد الا ان يعد من العيوب كون البيع بالولاية او الوكالة ووجود امارة
الوقف والغصب ونحو ذلك مما ربما يتعلق بالجزء على الاشاعة او لا يخلط

المقصود

القبول للتجزية بالنسبة اليها فيه خلل

اشار اليه بالسكوت عن حالي الالحاق

في القسم الاول

[illegible] بجعل الخيار [illegible] الصفقة

فيكون فرض
في هذا المقام خصوص القسم الاول [illegible] شاعة المردود في صورة تعدد
الخيار التي عرفت انه يعرض فيها استيعاب والتفريق على من عليه الخيار ويحصل بفسخ
احد المتملكين لحصته شاعة من المعيب دون الاخر فتدبر قوله وكل منهما نقص
يوجب الخيار لو حدث في المبيع الصحيح [illegible] في الاول خيار الشركة
في ما لو اشترى شيئا فظهر بعضه مستحقا او تلف بعده الى قبل القبض كما لو امتزج
المبيع بغيره بحيث لا يتميز والثاني خيار تبعض الصفقة كما لو اشترى سلعتين فتستحق
احدهما اخرى ولا يخفى ان نسيان الظهور ايضا قد يوجب الخيار كما لو كان على المشتري
لو بالتباع على حصول [illegible] فلا دلالة فيه قوله الا انه يوجب الضرر على المشتري
ليس المراد حيث ذلك ما [illegible] عن ثبوت خيار التبعض للبايع [illegible] المقصود ان الضرر بسببه
يبقى على المشتري [illegible] من رد المعيب خاصة المخرج [illegible]
الوجه [illegible]
[illegible] ترتب الغرض منه عليه وهو الخروج عن الضرر [illegible]
فهو غير مشروع لان جواز رد المعيب انما ان يثبت بحديث نفي الضرر او بالاخبار
[illegible] المتقدمة وعدم اندراج الرد المذكور في الاول واضح [illegible]
اخبار الرد مع ان [illegible] العلم بانتفاء الحكم مع رعاية المشتري كانتفاء الحكم
بعدم رد ما حدث فيه عيب اخر عند المشتري مع رعاية البايع يقتضي خروج
الرد المذكور عنها ايضا فيكون افراد الجزء المعيب بالرد ممنوعا لعدم الدليل
على مشروعيته [illegible]
[illegible]
[illegible] النقص في المردود وهو موجب
لخياره البايع ومقتضاه سلطنته على اخذ الصحيح من يد المشتري وهو ينافي
سلطنة المشتري على الامساك وعدم الدفع الى البايع فيقتضي لا محالة ولا يمكن
العكس اذ لا [illegible] وجه له الا تملك المشتري للصحيح وكون رده للمعيب بحق والدليل
مثل ذلك او اقوى منه جار في تمام موارد التبعض فيلزم نفي خياره
رأسا وهذا مع وضوح ان تأخر سبب استحقاق البايع وتعلقه بملك المشتري
يؤدي الى زوال ما كان له من اللوازم حين كونه طلقا البتة فان قلت
نتيجة ذلك ان يكون المشتري مسلطا على الامساك ما لم يحدث خيار البايع
فاذا فسخ [illegible] وتزول سلطنته في [illegible] عدم سلطنة
المشتري على الامساك من رأس ولا يستلزمه فانه كالانفساخ قبل التقابض
[illegible] والعلة لا تستدعي وجود المعلول قبلها قلت لا ندعي سلطنة البايع على الاخذ
قبل ان يحصل بعض [illegible] ان [illegible] ليس له ان يمسك الصحيح فقط ويرد المعيب فقط
المشتري
ولا تنفي سلطنة المشتري على الامساك

العيب

لوضوح انه يقتضي الاضرار بالمشتري ايضا

بل كان انتقاله [illegible] من جزء الى جزء وربما يكون [illegible] فيما يملكه

يمكن ان يقرر بان امساك الجزء الصحيح [illegible] مقتضى [illegible] موجب للخيار

ولا سبيل الى انكار [illegible] في ذلك لكنه غير ما ادعيتم من

فقد

بحسب

بل ... وليس في ذلك انكار سلطنته على رد الصحيح المعيب

ولا على امساك الصحيح مع عدم التفريق بينهما وهذا امر لم يكن له من قبل ولا

يقتضيه الملك بجواز رده [illegible]

[illegible]

[illegible]

بل التسليط على التفريق المستلزم لعدمه بعد الوجود لغو ... فلا يقع بل هو في نفسه ... فتم

وما صور انه يمنع من التفريق تارة بملاحظة تضمنه رد المعيب المضر بالبايع

بلا موجب واخرى بانه يقتضي السلطنة على امساك الصحيح التي لا موقع لها مع

خيار البايع وعلى الاول ينطبق عبارة المصنف هنا وعلى الثاني كلامه الآتي و

كيف كان فلم يتضح المراد من ظن انه يستدل على المنع من رد المعيب بانه

يرد الى البايع ناقصا فيمنع بحكم المرسلة او بقاعدة الضرر وكانه جعل قوله و

هو الضرر وان امكن جبره ... فاجاب عن مقدمات الاستدلال وقوله و

يدل عليه النص المانع عن الرد بخياطة الثوب كبرى للدليل او جعل الكبرى ما يستفاد

من الصغرى فوق لفظة الاجماع ان مرد الا فيما افاده اشكال وذلك لان المستند

في المنع بذلك عن الرد بالعيب ان كان هو دخول المعيب بالتبعيض فيما لا يكون

قائما بعينه فلا يجوز رده المرسل ففيه منع دخوله فيه ولو قلنا بعدم الاختصاص

بالتغير الحسي والشمول لمثل نسيان العبد للكتابة والدابة للطحن لوضوح انه على

ما كان بلا تغير وتفرقه عما ضم اليه وقد بيعا صفقة لا يوجب كونه غير قائم

بعينه ولو سلم فانه يكون بالرد والمرسلة ظاهرة في كون المانع ما كان قبله كما

لا يخفى وان كان هو كون التبعيض ضررا ففيه منع كون مجرد التبعيض ضررا بنفيه

حديث نفي الضرر ولو سلم فاخبار جواز الرد بالعيب ما دام قائما بعينه فلم يكن

فيه شيئا في شموله الضرر فتدبر هذا مع ان الضرر على المعيب ضرر ولا ... الا بعض

لضرر التبعيض على البايع فانه يجبر من قبل نفسه ولا يعارض الضرر بالجبر

من قبل حكمه ونفيه ضرورة انه لا يعم دليل النفي انتهى ...

كما عرفت قد اخطأ المراد ... ايضا على ارادة المنع للضرر ونافيه

اولا بمنع كون التفريق ضررا في جميع المقامات وثانيا بانه مجبور بخيار البايع

في ما ذكره من كونه موجبا للضرر على المشتري من حيث انه قد يتعلق غرضه بامساك

الجزء الصحيح كما ترى اذ لا يجب عليه الفسخ بالتفريق حتى يستلزم خيار البايع فسخ

اصل العقد فيمكنه ان لا يفسخ اصلا اذا تعلق غرضه بامساك الجزء الصحيح

والمفروض انه على اي حال ليس له امساك الصحيح ورد المعيب بحيث يكون لازما

او على ما ذكره فقد من كون الخيار في جميع المبيع يكون مخيرا بين امساك الجميع

ورد الجميع

ولا شيء من ادلة خيار العيب ...

على سلطنته

مجرد دفع ضرر

ورد الجميع بل ما ذكرناه اوفق بغرضه اذ لو رد المعيب فقط فللبايع الفسخ في الكل

له الجزء الصحيح خلافا على ما ذكره اذ الاجمال من رد الجميع او امساكه انتهى وكانه توهم

ان المصنف يريد رفع حكم الضرر بكونه مستلزما للضرر عليه او خاليا عن الغرض فمنع الاول

تارة و... النفع فيه اخرى وقد عرفت ان المقصود منع عدم قيام دليل على مشروعية

مثل هذا الفسخ او عدم اقتضاء السلطنة على مثل هذا الامساك ثم لا يخفى عليك ان مجرد

رجاء بقاء ما امسكه ... لا يوجب كون التبعيض خروجا عن الضرر ...

اثبات مشروعيته بحديث نفي ... والعجب انه ممن توهم دفاع اخبار

خيار العيب لمشروعية التبعيض ويرى انه في عهدة المانع عنه اثبات المنع مع عدم

انه مقتضى الاخبار وان ظاهر المصنف ورد الجميع ما لا يقتضيه تلك الاخبار بل ولا غيرها

من الادلة ويتوهم موافقة المصنف مع ان الظاهر منه خلاف ذلك وما ذكره اخيرا

من ان مقتضى نفي الضرر عن المشتري ان يفرق ثم لكن البايع ان يفسخ

... كلام المصنف على غير مراده كما بيناه فلاحظ وتدبر حق التدبر ويدل عليه النص

المانع عن الرد ... الظاهر انه استدلال اخر والمناقشة فيه بمنع صدق عدم قيام العين بعينه

المعيب ... فاحش بالرد والمرسلة

ظاهرة في كون المانع ما كان قبله مدفوعة بوضوح ان المراد عدم وصوله ناقصا

الى البايع وان لا خصوصية لكونه قبل الرد مما لا مدخلية لها في الحكم فتوهم له

وقد يستدل له المستدل صاحب الجواهر بعدم الكون في نفي الخلاف والاجماع

لا لان رده ... موجب التبعيض الذي يتضرر به البايع ... جبره بتسلط البايع

على الخيار ... بل لظهور الادلة في تعلق حق الخيار بالمجموع الذي كل جزء منه لا الكل

من الشك ... عدم ذوق بالخلاف فيها على وجه يشمل الفرض والاصل

اللزوم ومنه يعلم ... عدم الفرق في الحكم المزبور بين ما يقتضيه التفريق ...

باب او لا ولا بين حصول القبض وعدمه نعم لو تصرف فيهما او في احدهما

مثلا سقط الرد وتعين الارش لانهما بمنزلة مبيع واحد بالنسبة الى ذلك

ولا قياس للخيار على الشفعة التي قيل انهم صرحوا في بابها فيما لو باع حصة

من الدار والبستان صفقة بان لشريكه فيهما اخذ احدهما بالشفعة

وان تبعضت الصفقة والظاهر ان الحكم في باقي الخيارات فليس له في خيار

المجلس رد بعض المبيع والالتزام بالباقي لما عرفت انتهى والظاهر انه

يستند على دعويين احدهما تعلق الخيار بمجموع المبيع وان لم يكن كله معيبا والثانية

انه حق واحد غير قابل للتجزية ... تسليم الثانية والاشكال

في الاولى وبدونها لا يتم المطلوب [illegible]

في حق المشتري

مقتضى نفيه

بان البرءة بالنقص ...

وحاصل الجواب

فيقول يصدق العيب على المجموع ... عنه ... ذلك ...

الخيار لمجموع المبيع ... الصحيح لمجموع العيب ... وحاصله ان

وحدة الخيار كسائر الخيارات ... وعدم انحلاله بالنسبة الى الاجزاء متعلقة

الخيارات حتى يمكن الاخذ ببعضها دون بعض ... فيه وانما الاشكال

في تعيين متعلقه هل هو ... المعيب او جميع ما وقع عليه العقد وان كان

الاول مستلزما لاستحقاق رد الشيء الاخر الصحيح معه ايضا لكنه باستحقاق آخر

يمكن الصفح عنه والثاني يقتضي خياره للاجل العيب في ... المعيب وظاهر

ان المستدل لم يذكر الا وحدة الخيار وقد عرفت ظهور كلامه في الدعويين

فلا يخفى ان ... يمنع دعوى الاولى كما ذكرنا فتدبر قوله واما الصدق

المعيوب على المجموع كما تقدم ... يمكن ان يكون ذلك في صورة وحدة الشيء خارجا

ويكون المراد بما تقدم ما ذكره في المثال ... فالاول كما اذا اشترى شيئا واحدا

او شيئين ... واحد ومقتضاه ان يكون استحقاق رد ما عدا ... من اجزاء

الشيء الصحيح خارجا عن مقتضى خيار العيب وان يكون ... الاخر

الصحيح وفيه ... البعد ... فالى ...

بل ... للاستدلال على ... ظهور كلامه في ...

تمام ... والى انه ... النظر عن الوجهين السابقين

ودعوى اختصاص دليل خيار العيب بما فيه ... وخاصه ... دليل على كون

صدق المعيوب على المجموع ... لجواز رد ما عداه ومن هنا يظهر ما في الاحتمال

الاخر في مراده وهو ان يكون صورة عدم التركيب ... ويكون مبنيا على

... الى ادلة الخيار ... للمصداق العرفي ...

منها ... للمصداق ... والاخر في العرفي ... لا وجه

للبناء ... ثم ... انه لم ... فلاحظ وتامل قوله

بل غاية الامر ... لفظ ... بعد ... لفظ ... وغيره

الى الجزء المعنون بسبب الخيار ... عن تعيين ما فيه الخيار

في صورة ... العيب الى غيره قوله بل قد يدل ...

... في المقام بقوله في مرسلة جميل ... وفيه ظهور مساواة

... ما يدل على مسقط الخيار ... يدل على ثبوته في ...

تعيين ما فيه الخيار ... عدم التعرض لصورة ... المعيب الى غيره لم يكن لقوله

لان المراد بالشيء هو المبيع ... خروج المورد عن دليل

الثبوت والسقوط هو المانع عن التمسك لا صدق المنطوق وان كان مرجع الضمير

ما بعد بل قد يدل ...

... المتطابق بين ما فيه الخيار

... وما علق بقاء الخيار على بقائه وعدم تغيره

... الشيء بعينه وعدم تغيره قبل الرد فهو حاصل سواء جعلنا ما فيه الخيار

وما اعتبر بقائه المجموع او خصوص المعيب وان ... لما بعد الرد ... فالنقص

حاصل في المردود المنفرد البتة وبالجملة بطلان التمسك بمفهوم المرسلة للمنع عن

التفريق بين المعيب والصحيح لعدم حصول النقص قبل الرد ... بعده

ليس مما يظهر مما ذكر من عدم دلالة الاخبار على تعيين ما فيه الخيار او دلالتها على

انه ما فيه العيب خاصة فلا جيدا قوله ما تقدم من ان مرجع جواز

الرد منفردا ... قد عرفت الفرق بينه وبين ما ذكرنا وان ما تقدم يقتضي

عدم التسلط على افراد المعيب بالرد وما هنا عدمه على افراد الصحيح بالامساك

لكن الامر سهل وفي بعض كلمات العلامة وغيره ان تخصيص المعيب بالرد موجب

للتشقيص بالتفريق الذي هو عيب ... على البائع ... وفيه ايماء الى ان

وجه انكار السلطنة على امساك الصحيح منفردا ليس مجرد اولوية عدم حدوثها على

حدوثها وعدم استمرارها بل الوجه ... تسلط البائع على الدفع من تسلط على

الرفع وهو اقرب الى القبول من الاولوية ... المذكورة المسبقة الى

الذهن من كلام المصنف فلاحظ وتدبر ... بعض المحشين واما ما ذكره المصنف من ان

مرجع جواز الرد منفردا الى ... ان دفع ضرر الصبر على المعيب ... يمكن بهذا الوجه

يمكن بكونه منجبرا في ... رد الكل والثاني اولى لان الاول دفع للضرر

بالضرر وان كان منجبرا بخيار البائع اذ الظاهر عدم شمول القاعدة لمثله الغرض

ولو سلمنا عدم الاولوية فلا اقل من التساوي وعدم العلم بكيفية الشمول فاخذ

بالقدر المتيقن وهو جواز رد الكل ونرجع في جواز التبعيض الى الاصل ومقتضاه

اللزوم ... فقضية ... خيار العيب لا ... قاعدة الضرر

... الاخبار ... في رد خصوص المعيب ... فتاخذ به و

ونحكم على طبقه واذا لزم منه ضرر على البائع نرجع فيه الى قاعدته وهو كونه مخيرا في الفسخ فلزوم الضرر عليه اذا كان ممكن الجبر لا يقتضي رفع اليد عن الاطلاق فان والاطلاق ان يقول بمنع اصل الخيار والحكم بلزوم المعاملة بناء على ان الحكم بالخيار مستلزم للضرر وهو كما ترى وثانيا لو كان المدرك منحصرا في قاعدة الضرر ايضا كان مقتضى القاعدة الحكم اولا بجواز رد البعض وحيث انه مستلزم للضرر نحكم بخيار البائع لا ان يجعل الامر دائرا بين احد الوجهين وان صلح ان الموجب للضرر اولا هو وجود العيب في بعض المبيع فلا بد من رفعه بخيار المشتري بين امساكه ورده واذا اختار الرد يتوجه ضرر على البائع فلا بد من رفعه بخياره في اصل البيع الا ان يق مع انه يمكن ان يق ان لزوم المعاملة على المشتري وتعين رد الكل او امساك الكل ايضا ضرر عليه لانه قد يتعلق غرضه بامساك ما ملكه من الجزء الصحيح ولزوم البيع على البائع مع رد المشتري لخصوص المعيب ايضا ضرر عليه ولازم هذه كون المشتري مخيرا بين امساك الكل ورد الكل ورد خصوص البعض المعيب مع خيار البائع على هذا الفرض في فسخ اصل البيع فتدبر انتهى وعدم مناسبة هذا — وضوح
المقام كان يقتضي ان لا يذكره لكن قصدنا الاحاطة بما صدر عن الافاضل ويعلم بعض ما فيه مما نقلناه عن بعض الاجلة فراجع قوله ولا اقل من التساوي فيرجع الى اصالة اللزوم لو تم ما ذكره اولا من سكوت الاخبار عن صورة الانضمام وعدم دلالتها على ان متعلق الخيار [illegible] العيب او البيع اتجه الحكم — في هذه الصورة
بالرجوع مع التساوي الموجب للشك الى اصالة اللزوم او عموم قوله تع اوفوا بالعقود ولا يقدح ثبوت تخصيصه [illegible] بجواز رد الكل وان بني على ما ذكره اخيرا من دلالة الاخبار على اختصاص الخيار بخصوص المنصف بالعيب فيكون الشك في جواز رد الصحيح معه ولو ثبت بدليل اخر كاستحقاق اخر [illegible] الا ان الشك في — فيكون المرجع
اعتبار الاجتماع في الرد وعدم جواز التفريق اصالة اللزوم تامل قوله والفرق بينه وبين خيار الحيوان الاجماع يحتمل ان يكون مراده الاجماع على جواز التفريق في خيار الحيوان لجريان ما ذكره فيه ايضا فتدبر قوله وبالجملة فالاصل كاف في المسئلة يمكن ان يستدل للتفريق بخبر عمر بن يزيد قال كنت انا وعمر بالمدينة فباع عمر جرابا هرويا كل ثوب بكذا وكذا فاخذوه فاقتسموه فوجدوا ثوبا فيه عيب فقال لهم عمر اعطيكم ثمنه الذي بعتكم به قالوا لا ولكنا ناخذ منك قيمة الثوب فذكر ذلك عمر لابي عبد الله عم فقال يلزمه ذلك بناء على ان لا يكون من تعدد — البيع
وعلى ان يكون المراد الرد منفردا وانما اختلفوا فيما يرد بازائه هل هو الثمن

او القيمة

او القيمة فتم قوله واما الثاني تعدد المشتري فالثالثة الاقسام المذكورة سابقا وكان لم يتعرض لذلك بل [illegible] رجعه في المرتبة الثانية اولى [illegible] للشبهة في الاشكال بالادل ووضوح حكم الاخير ولذا [illegible] واما الثاني [illegible] بالتفسير فتدبر قوله بان اشترى ما مشتبها فظهر فيه عيب لا يعلم شيئين الظاهر في احدهما عيب واريد رد المعيب خاصة لئلا يختلط المسئلة وسابقتها ويعم على البائع بالتعدد والوحدة و وحدة القبول وعدمها ومقتضاه عدم تسليم ما ظهر من عبارة — عدم تسليم ما ظهر من عبارة
[illegible] الشيخ من اختصاص النزاع بصورة وحدة القبول وعليه فاقول المسئلة اربعة [illegible] تالثها التفصيل بين علم البائع وعدمه ورابعها التفصيل بين وحدة القبول وعدمها قوله خلافا للمحكي عن الشيخ في باب الشركة بعد من قوله وفي التذكرة ليس [illegible] عندي فيه بعد فيه اولا فالذي ذهب اليه الشيخ انما الافتراق ثم حكى عن بعض العامة الجواز وقال وليس فيه عندي بعد وقواه الشيخ ايضا دون البائع اخرج العبد اليهما منقسما فالشركة حصلت باختياره فلم يمنع من الرد كلاف العيب انتهى قوله وظ هذه العبارة آه منشا ظهورها في الاختصاص الجزم فيما لو اشترى الشريكان — الجزم فيما لو اشترى الشريكان
[illegible] بجواز التفريق المنزل على صورة تعدد القبول وذكر القولين — فيما ان
فيما لو اشترى احدهما للشركة واخبر البائع بذلك واما ظهورها في التفصيل بين علم البائع وجهله فلانه فرض المسئلة كالاولى فيما لو اخبر المشتري البائع بانه اشترى للشركة ولازمه علم البائع وعلل مختاره بقوله لان الملك بالعقد وقع لاثنين — التي اختار فيها جواز التفريق
فقد علم البائع انه يبيعه من اثنين فلو فرض عدم دلالة تخصيص العنوان بصورة العلم باختصاص الحكم بها بمفهوم التعليل يقتضيه البتة قوله لكن التامل في تمام كلامه آه يعني انه يستفاد منه ان مختار الشيخ جواز التفريق مطلقا ولو جهل البائع بالتعدد [illegible] لان الصورة [illegible] التي فرض التنازع فيها [illegible] على عدم الجواز فيها لظهور انه اشتراه لنفسه لا بعدم العلم بين البيع بالتعدد وفرض قول البائع [illegible] فرض قول المشتري فرع مخالفة قول المشتري للفظ على ذلك المقتضي لموافقة قول البائع اذا ادعى عدم التعدد فلا تعدم عليه به [illegible] على خلاف ذلك الظاهر على انه اشتراه لنفسه بشركة ويفهم من جميع ذلك انه فرض التنازع في التعدد وعدمه لا في الجهل به وعدمه فيفهم منه [illegible] انه لا مناط للحكم بالجهل وستدرك بامكان [illegible] عدم العلم ولازم ذلك ان يكون على المشتري اقامة البينة على الاعلام او غيره مما يفيد علم البائع كاقراره به ولو ذكر احتمال ذلك امكان ان يتنازعا في الوحدة والتعدد ويكون النافع لمدعي الوحدة مجرد عدم العلم بالتعدد فيحلف على نفيه والجواب — ولان يكون بينة على نفي التعدد والمستلزم للحكم بالجواز عند اقامة المشتري بينة

من جهة التعدد فذلك مع العلم به فيكلف باقامة البينة عليه وتكلف المدعي
ما يكون مدعى غير عزيز وبالجملة فرض التنازع في الوحدة وعدمها
لاسبيل الى اناطة الحكم بها ولعله لذا لم يتعرض للتعدد في نحو التعليل
ولكون الغصب مجرد الاحتمال لبيع الجزء كلامه في المسئلة الاخيرة كما له فقد لا يقدح بعد الاول
لكون الغاء الظهور المعارض ابعد قوله تبتني المسئلة على ما يظهر من كلام
الشيخ حيث اخرج صورة تعدد القبول الموجب لتعدد العقد عن محل الكلام وارسل
الحكم فيه ارسال المسلمات ثم ان تجويز التفريق للتعدد انما لاقتضائه تعدد الخيار
وخروج المورد عن تبعض الصفقة او المانع من التفريق احد هذين
فالمراد من التعدد ما يترتب عليه ذلك لا مجرد ما يحصل من النظر الى تعدد
المشتري الموجب لمغايرة المعاهدة مع احدهما لها مع الاخر وان حصلا بلفظ واحد
وبالجملة لا عبرة بصدق كل من الوحدة والتعدد بلحاظ جلي او دقيق ما لم يترتب
عليه ما قصد من الاثر فالمعول عليه في تحقيق الاثر مع الاول ما يوجب
صيرورتهما فردين لعموم دليل الخيار ومع الثاني ما يوجب ارتفاع الضرر المتوهم
خيار التبعض فلا يصغى بعد ذلك الى ما ذكره بعض المحققين في المقام من انه لا
ان يرتاب في تعدده بتعدده وان كان كل من الايجاب والقبول بلفظ واحد
وذلك لوضوح ان العقد عبارة عن اعتبار عقلائي يكون بين الاثنين كل
منهما فيما قصد بها التوسل والتسبب الى حصول مضمونها وان تشخص الاعتبارات
والالتزامات انما يكون بامور قائمة بها من الاطراف فكيف يكون العقد
الواقع بين البائع واحد المشتريين عين العقد بينه وبين الاخر بمجرد وحدة
الايجاب والقبول مع كون الايجاب للاثنين والقبول من قبلهما وهل يكون
الا كما اذا جمع في الايجاب والقبول بين البيع والتزويج لواحد او لاثنين
فكما لا يوجب هذا الجمع ووحدة القبول كون عقد البيع والتزويج واحدا
كذلك هنا ومجرد وحدة المنشئ لا توجب وحدة المنشأ مع تعدد اطرافه
انتهى قوله لان الثابت من الدليل هنا خيار واحد لا لعدم شموله
لصورة تعدد المشتري بل لكونه فردا له كما ان البيع من متعدد واحد فردا خوله فقولنا
من اشترى معيبا فله الخيار يشمل الواحد والجماعة فيثبت الخيار في المورد
على نهج واحد لا ان كلا من الجماعة يعد فردا على حدة فيثبت له خيار فيقتضي
وذلك نظير قولك من رد عبدي فله درهم لا اقل من احتمال ذلك
وهو كاف في المقام وكون النص بلفظ الجمع لا يجدي كونه بعد العلم بارادة
للايجاد

ما يلزم التعدد والاثر وبالجملة المشتري المتخرج من الجماعة لا يعد فردا مستقلا ولعله
انما صار بالتجزية والتحليل لا يصير مصداقا مستقلا وعموم الحديث في العيب لا يكفي في
ذلك نعم فائدته ثبوت الخيار له فيما لو كان هو البيع ولا فرق فيما ذكرنا بين
خيار العيب وغيره فلو اشترك جماعة في شراء حيوان كان خيار الحيوان والمجلس لهم
على الوجه المذكور المانع من التفريق ايضا ولم يعلم اجماع او شهرة على خلافه
فدعوى ان المنصرف اطلاق النص والفتوى الى غير المقام اي غير المشتري المتخرج من
الجماعة الصادق عليهم بمجموعهم انهم اشتروا ومن اشترى شيئا بمجازفة كما ترى
ولا يلزم منه ان يبقى المقام بلا دليل كما قيل لان بعض النصوص بصيغة العموم
[مشطوب] ان المقصود ان بعض الفرد لا يصير فردا اخر مندرجا
تحت العموم مرة اخرى وان كان العنوان صادقا عليه في حد ذاته فليتأمل جيدا
قوله لكن لا ينبغي ان يرد هذا البيع منفردا اشارة الى ما كان العمدة في المسئلة
السابقة من اقتضاء ثبوت خيار التبعض للبائع المنع من التفريق قوله ان ليس
قائما بعينه الظاهر نظره الى ما حدث فيه من نقصان المالية للانفراد لا الى
نقص الانفراد فلا وقع لقول بعض المحققين لا يبقى انه مناف لما مر في الصورة الاولى
من حكمه بعدم جواز التشبث بالمرسلة لان المراد من الشيء المعيب ولذلك في قوله
قائما بعينه انا نقول فرق بين المقامين فان في الصورة الاولى تمام المعيب مردود
كله فهو في هذه الصورة فان المفروض ان المعيب تمام البيع والمردود حصة
احد الشريكين فيمكن ان يقال ان المناط في قيامه بعينه رده الى البائع كذلك في المقام
وان كان من حيث هو قائما بعينه الا انه اذا رد بعضه يصدق انه ليس قائما بعينه
من جهة امساك بعضه انتهى قوله وان قلنا بتعدد العقد [مشطوب]
الظاهر ان ذلك اشارة الى ما ذكر من استلزام التفريق النقص الموجب لخيار
البائع [مشطوب] من امكان التشبث بالمرسلة و[مشطوب] ومع تعدد
العقد الى ان مناط تبعض الصفقة الموجب للخيار لا يختل بمثل هذا التعدد القول
فلا وجه لرميه بالالتزام بالمنع عن التفريق فيما لو تعدد العقدان ايجابا
وقبولا والنسبة المناقضة اليه حيث نفى الاشكال عن جواز التفريق فيما
لو تعدد العقد بتعدد الثمن وقوى المنع هنا مع التعدد لظهور عدم الفرق بين
التعدد الجائي من قبل تعدد الثمن ومن قبل تعدد المشتري وهكذا الكلام
~~المعاوضة والارسال لوضوح ان التبعض بحيث الخيار الناشئ من ان التفريق~~
~~بين ان يكون ناشئا من الاختلاف من منشأ او عن تعلق العقد الواحد متعلق~~
~~جمعه وعرض صدق التبعض~~ فتأمل قوله فيه انه اخرجه غير معيض

ومن ذلك يعلم قوة المنع

نظره فيه

ان التبعض يوجب الخيار والتعدد

في قوة المنع

ان يكون

وانه

الاضرر من البايع المالك للمبيع بالمباشرة او التبعيض على المشتري وليس [redacted] ذلك ضرر الا
او التسبيب تبعضه عليه بان يرجع اليه بعضه دون بعض [redacted] الضرر عليه وترتب
ذلك على بيعه من المتعدد يتوقف على امرين حكم الشرع بجواز التبعيض وهو توقف على
تحقق الاقدام منه ولولا ما يرد عليه من التبعيض سببا شرعيا فعله اذ لولاه لكان مرتفعا
نفي الضرر فيه ورد وبعبارة اخرى لا يمكن الاخذ به في جواز التبعيض لو وجد ثم لكونه ضررا
منفيا والغاء الضرر بالاقدام لا يمكن لتوقف حصوله على ثبوت الحكم المذكور الا
[redacted] وجود البيع من المتعدد ووجدان العيب و [redacted] بعض المشتري بالعيب
دون بعض موجب [redacted] للتبعض على البايع فان قلت [redacted] بجواز التبعيض نفع
نفيه بحديث [redacted] نفي الضرر لان وجوده يوجب كونه [illegible] منه
في الرافع [illegible] موجب نفي الضرر [illegible] من
الاحكام ما يوجب انتفاء الضرر وكونه ما ينبغي نفيه قلت لا يكون الحكم [illegible] على
البايع فليس مما ينفى البتة واما ضرره نقدا عليه للبايع ومتولدا من فعله
نفي بعد ثبوته فالمانع منه السليم عن المانع لو ازاله لا سيما وبعبارة اخرى
[redacted] يلغى المانع بمجرد كون الممنوع بحيث لو وجد لخرج المانع عن كونه مانعا
فهو يجي الضرر بنفي شي من الاحكام لو وجد لكان انتفاد المكلف لم يوجب الاقدام
[illegible] ان الاصل [illegible] بذلك لكان هو المنفي [illegible] الضرر ولا ينفيه [illegible]
[illegible] وانتقاد المكلف [illegible]
الحكم [illegible] يمكن ان يستفاد من العبارة المتقدمة وجهان لعدم منع
نقص المردود بشركة الممسك احدهما انه لم يحدث بعد الدخول في ملك
المشتري بل حدث من جهة اخراج البايع والممنوع ان يوخذ الكامل ويرد الناقص والثاني
انها حدثت باختيار البايع فاذا علم بذلك يكون ما يرد عليه من الضرر باقدامه فلا يكون
منفيا والمص اجاب عن الاول بان المقصود من منع الرد منعه عن الاضرار بالبايع
فلا بد من ملاحظة ما كان المردود عليه عند البايع اذا عاد اليه بدونه كان ضررا
عليه وهو مصاحبة الجزء الاخر وعدم مشاركة احد له في المبيع فيكون اعادة الجزء اليه شيئا
[illegible] اخر اضرار به فان قلت مقتضى ذلك [redacted] اذا باع الجزئين بعقدين متعاقبين
ان يمنع المشتري الاول من الرد واذا باعهما بعقدين متقارنين ان يمنع كل من
المشتريين قلت نفي ضرر تبعض العقد على البايع او المشتري عبارة عن لزوم التحفظ
على غرضهما في العقد وقصدهما معية الجزئين خروجا عن الملك او دخولا فيه او حجمه
الى اشتراطها او لاجماع ونحوه فاذا تعدد العقد لم يكن هناك ما يجب رعايته
فكما لا يوجب انكشاف بطلان [illegible] احد الشراءين المتعاقبين او
المتقارنين او عروض فسخ او انفساخ لجزء المشتري وخياره في الشراء
الاخر فكذلك الامر في البايع ولا وجه لوجوب التحفظ على غرضه من العقدين

اذا تعلق باجتماع الجزئين في ملكه او خروجهما عنه والحاصل ان مبنى نفي ضرر التبعض عن المتعاقدين
لزوم رعاية غرضهما او شرطهما في العقد ومقتضاه ملاحظة المعية الثابتة قبل العقد
في جانب البايع والثابتة بعده في جانب المشتري ومنه يظهر سقوط النقض بجواز حصول
التبعض في صورة تعدد العقد [redacted] على كل من المتعاقدين ولا اخالط صدق الضرر ولا نفيه
على وحدة العقد او تعدده وعن الثاني بان ثبوت اقدام البايع على ضرره بثبوت
غرضه من معية الجزئين في الخروج عن ملكه يتوقف على ثبوت حكم الشرع بجواز التفريق
فيمتنع اثباته به والحاصل ان البايع القاصد لخروج الجزئين معا عن ملكه انما يكون
ناقضا لغرضه بالبيع من المشتريين وغير متحفظ هو عليه اذا علم ان الشرع جوز لهما
والتفريق وهو محل الكلام فكيف يمكن اثباته بان البايع [illegible] هو الذي اقدم
على انتقاض غرضه بالتفريق للارادة من المشتريين فان قلت ان مجرد احتمال ان
الحكم كذلك يكفي في خروج البايع عن التحفظ على غرضه قلت مجرد احتمال ان لا يكون
كاف في القصد والاشتراط فليتامل جيدا قوله فالظاهر عدم الخلاف في جواز
التفريق اذ لا ضرر على البايع حال السبك كما تقدم في ان الثابت من الدليل
خيار واحد ووحدة الخيار كما اقتضى المنع في صورة تعدد من له الخيار كذلك تقتضيه
في صورة تعدد من عليه الخيار ووجود عدم الضرر على البايع لا يوجب جواز ما يخرج
عن مقتضى الخيار اللهم الا ان يقال ان التفريق يجري مجرى العفو عن بعض الحق
في مقام الاستيفاء فلا ينافيه الوحدة في قوله لسقط الارش المراد عدم
شروعيته للمجرد وتحريم اخذه لان ازالته [illegible] واستحقاقه
[illegible] اخذه او [redacted] مطالبته فافهم قوله وقد عرفت عنه الباس في كونه الفرد
بينها ذاك الوجه [illegible] في الارش العيب الحادث عند المشتري في البيع المتبين
فيه عيب قديم فليلاحظ قوله موجبا لمرقا ام المقابلة بحو ظل الزيادة
ظاهره تعلق الجوازية وعدمه الاعتداد في الربا فتاج الزيادة عن العقد او
به وكونه مستحقا بها لاجزاء للعوض فلا يستقيم ما افاده بقوله وهاهنا وجدانه
قوله بل لم يقابل بشي اصلا ولو من غير الثمن لاشتمال البيع عليه
المقابلة بين كلمحه تعيين المشتري الشي الوصف والبايع مقتضى دليل الارش
وكونه مقارنة للعقد او متاخرة عن المقابلة لا اثر له في المقام فافهم قوله
الا وصف الصحة في احد الجنسين كالمعدوم يعني انه لا يجوز ان يقال
تحصيل مسلم والمانع انه لا يستحق بمقتضى [redacted] اطلاق العقد او التصريح
وانه اذا استحق وفقد لا يستحق من يستحق عوضا عنه فلا والمنع عن المعاوضة
الا مثلا بمثل يقتضي المعنى الاول دون الثاني ولا ملازمة بينهما فتنبه
قوله وقد بينا فيه يمكن حمله على ان تحريم المنفعة الحاصل باخصها يوجب

اذا تعلق

من التفريق

قوله حقا من الربا بانه شرط [illegible] لزيادة اي حق بعد العقد لا على وجه جزئية الاحد العوضين ولا يكون مقتضى الجمع بين دليل الارش ودليل [illegible] الربا حرمة اخذ الارش فتدبر

عدم العبرة بها في زيادة المالية كان تحريم منافع الخمر اوجب عدم ماليتها وفيه
[illegible] ان الزيادة ليست زيادة منفعة محرمة بل الامر
من [illegible] شياعته الموجب لها في المحرمات المحللة منه فلا بد من حمل المناقشة
على عدم العبرة بالزيادة لندرة الراغب فتدبر جداً ولو بدل المثال كبعض الحيل
ونحوه لم يكن للمناقشة فيه مجال قوله او العالم بالعيب قبل العقد لو علم
قبله بحدوث العيب بعده قبل القبض او قبل مضي الخيار ففي سقوط اثره نظر
نظر بل منع فلت قوله لان الخيار انما ثبت مع الجهل بالعيب لا مطلقاً ولو بالنظر
الى صورة الجهل فلا موقع لما قيل من ان فيه من المصادرة ما لا يخفى قوله وقد
يستدل بمفهوم صحيحة زرارة المستدل صاحب الجواهر كما قيل والظاهر ان وجه
النظر احتمال ان يكون اعتبار عدم التبيين من باب انه لو كان لكان متحققاً للتبري لا لاعتبار
[illegible] مع علم المشتري بالعيب من طريق اخر ثم الظاهر دخول التبيان
والظن في الجهل الا ان يقدح الظن في جريان اصل السلامة فتم قوله
فلو اشترط العالم ثبوت خيار العيب الا على فعليٍّ فساد اشتراط المسبب
بدون سببه المنحصر لعدم الامكان لا بالمخالفة للشرع ولو كان المراد اشتراط
مسببيته ما ليس بسبب فالامر اوضح ويعضده ان يكون منه انما
يكون مخالفاً [illegible] الشرع اذا كان علم بالعيب علة تامة لعدم الخيار
واما اذا لم يكن الا مقتضياً له فلا ويكون شرط الخيار بمنزلة شرط عدم
الخيار مع الجهل او كشرط عدم [illegible] خيار المجلس او الحيوان او غيرهما
وكما لا يكون شرط عدم الخيار فيها شرطاً مخالفاً للشرع كان شرط
ثبوته هنا غير مخالف له وفيه انه يحتمل ان ما اقتضى عدمه علة تامة
او مقتضٍ لما هو مع معارض المقتضي انتهى والنظر فيه مجال فلاحظ وتأمل
قوله من ان الخيار انما يثبت لاقتضاء مطلق العقد فاشتراط البراءة
فيه يخرجه عن دليل الخيار وقيامه في عدم ثبوت الخيار بوجوده لا لكونه مقتضى
شرعي وعنواناً ثانوياً موجباً لحكم ثانوي فالصحيحة والكتابة يؤيد ان الخروج
والتخصيص لا انها تخصيص لعموم الدليل و[illegible] ما ذكرنا يظهر
سر عدم الاستشكال في تأثير البراءة في العيوب القديمة الموجودة المؤمنون عند
شروطهم والاقتصار عليه في العيوب المتجددة وانه حمل ان العقد المرفوع الاطلاق
المشتمل على التبري من العيوب القديمة فارج عن دليل ثبوت الخيار
تخصيصاً بل تخصيصاً من دون نظر الى ما للشرط من تغيير الحكم والمشتمل
على التبري من العيوب المتجددة يتغير الحكم الاول بسبب ما طرأ عليه

لاشتماله على كونه عالماً بكون العيب او وجد فيه عيباً او عيوباً
فيها عيباً

[illegible] لا اعتبار بجهل فانه ربا

من عنوان

الاول

من عنوان الشرط الذي اقتضاه الشرط وغيره سبباً لتغير الحكم كالنذر وغيره فتدبر
قوله صحيحة زرارة قيل دلالتها على السقوط بالتبري والسقوط بالعلم معاً تنشق
واحد ومع الاشكال في الثاني لا وجه للتمسك بها للاول [illegible]
ومما ذكرناه انفا من وجه النظر تعرف سقوط هذا الكلام قوله لاشتراك الكل
في عدم المقتضي لكن [illegible] تقييد عدم الفرق الذي جعله
مقتضى اطلاق الخبر ثم ان المناقشة في بطلان البراءة المجملة
قال المحقق الشيخ علي في بعض الحواشي بعد نقل القول بعدم كفاية التبري
اجمالاً والاصح الجواز بان التبري من العيوب ان كان عبارة عن شرط
السقوط فلا يخفى ان قلنا ان الشرط يطلق بالنظر الى الجهالة كالصلح يكفي فيه
الاول الى العلم فلا كلام وان لم نقل بذلك واشترطنا فيه المعلومية كما في
المبيع والثمن كان المخرج له في خصوص المقام عن ذلك الاجماعات المنقولة
والاطلاق المنصوص كما عرفت مع انه لو تم ذلك لزم منه فساد العقد و
لا اظنهم يلتزمون وان قلنا ان التبري من العيب شيء واشتراط السقوط
شيء اخر وان التبري قائم مقام علم المشتري بالعيب لا اقدامه على ذلك
في المقامين واذا رضي بالعيب فلا خيار له ولانه انما ثبت الخيار لاقتضاء
العقد السلامة فاذا صرح بالبراءة فقد ارتفع الاطلاق من غير فرق بين
ان ياخذه شرطاً ولا وبناء على ذلك لا اشكال لانه جهل في امر خارج
مع اعتبار تحقيق ما يجب اعتباره في صحة البيع بل ويرتفع الاشكال
السابق ايضاً من شبهة الاسقاط في شيء وانما هو رافع للخيار لسبب
الاقدام كما عرفت ولكن الظاهر كلامهم انما هو الاول فتامل انتهى قوله اقول قد
سبق في خيار المجلس الاشكال في اشتراط سقوط الخيار في ضمن العقد بملاحظة وجه
انه يقتضي عدم الثبوت وترتبه على العقد لا وجه بحمل الاطلاق في المقتضي اللمي الى ما فيه
من خصوصية الاشتمال على الشرط فكان الما نع من [illegible] دفع الاشكال يبتنى على ذلك عدم
كون الخيار من احكام العقد بل من احكام القبض او الخيار وعدم كون انتقاضه

للعيب المتجدد لضمان البائع الطايل

تخصيصا او تخصصا

منها بالخروج عن موضوع ما حكم عليه بالخيار بل لاقتضاء الشرط بكلا قسميه تغير الحكم
الاولي فهو سقوط لا عدم ثبوت فيه يمكن ان يق ان الخيار حيث كان من
احكام العقد واثاره كان العقد مقتضيا له غاية الامر شرط عدم ثبوت
العيب او قدمه ضرورة ان حكم الشيء من اثاره ومقتضياته فيدخل بذلك
فيما فيه محل الاشكال والخلاف من انه هل يكفي في صحة الاسقاط ثبوت
المقتضي اولا [redacted] انتهى اقول بجود ذلك لا يجدي بعد ما بين لنا من ان
تغير العقد بالشرط ليس الا كيفية من التزام السلامة من العيب [redacted]
الموجود وان ضمان العيب المتاخر كالتلف متسبب عن حكم اخر
لموضوع اخر فليس التبري من المتجدد الا كاشتراط لزوم العقود
اللاحقة في العقد السابق فلا سبيل الى تصحيحه الا بدعوى عموم المضاء
الشرط لمثل ذلك فيه ما عرفته وبالجملة فلا فرق الزمن من [redacted]
نقل كلمات الاعلام في اشتراط خيار الرؤية منع الفرق بينه وبين
خيار العيب فذكر شبهة اخرى في التبري من العيب ثم دفعها وهي انه
يورث الغرر في البيع [redacted] فكان حق العبارة ان يقول بعد نقل عدم
تجويز اشتراط السقوط في خيار الرؤية ولا فرق اه وهذا الامر سهل
وقد مر شطر من الكلام في لزوم الغرر وعدمه وتعين ما يندفع به [redacted]
فيلاحظ قوله ثم ان البراءة في هذا المقام يحتمل اضافتها الى امور
[redacted] يوهم ان المراد من التبري الموجب لسقوط الامرين منتشر ومتردد في
هذه الامور فهي محتملات المراد منه في النص والفتوى وليس كذلك فينبغي
ان يكون مراده من احتمال الامور امكان وقوع البراءة متعلقة بكل
وان اختلف اثارها فيكون مراده من قوله والاظهر في العرف [redacted]
الى اخرها قال بتعين ما يحمل لفظ العاقد عليه من بينها عند ذلك لا لتعيين مراد
النص والفتوى فتح قوله والا دل عهدة العيوب الظاهر ان المراد من
عهدتها تبعتها فيكون كناية عن التبري عن التزام السلامة منها [redacted]
يستلزم ذلك عدم الالتزام بها والموجب لسقوط الامرين والمراد من انه باعث على
كل تقدير انه لم يلتزم وصف الصحة بل ابطل حاله وعمم تقاديره فيها في المبيع

لاختلاف المتبرا منه

وهو الاظهر
السهل

الثالث

المراد

الثالث انه يحتمل ان يكون المراد التبري من الخيار دون الارش على عكس الثاني وان يكون
التبري من حكم التخيير فيكون الفرق بينه وبين الاول بقاء الارش بالصحة هنا وان
تبرا من اثره فتح قوله ثم ان تبري البايع من العيوب مسقط له يعني ان العيب
المتبرا منه لو اندرج في عنوان اخر يوجب حكما على البائع من وجه اخر لا يسقط
عنه ذلك الحكم لوقوع التبري منه في البيع فلو صار موجبا للتلف قبل القبض او في
زمان خيار المشتري باحد الخيارين المنصوص على ضمان البائع فيهما او مطلع على
[redacted] فحصل في محله لم يحكم ببراءة البائع عن هذا الاثر لارتفاع اثر هذا العيب
بالتبري عنه في البيع لوضوح عدم شموله لمثل ذلك لمنع عموم ما دل على كون التلف
في زمان الخيار او ما قبل القبض من مال البائع الشامل لصورة كونه بعيب تبرا
منه ونحوه [redacted] توهم بعض ان المراد بقاء حكم الخيار وان سقط اثر التبري فيكون
التلف في زمانه على البائع كما لو كان الخيار باقيا بالفعل وحاصل ان الفرق
[redacted] الفرق في كون التلف في زمن الخيار على البائع بين بقائه ووجوده
بالفعل وبين انتفائه لسقوطه بالبراءة وما ادري انه يقول الى متى يبقى الحكم والنوع
على قياس هذا الوهم كثيرة منها قوله او عن عيب فاحش فان [redacted] عدم البراءة من
غيره يوجب فعلية الخيار فيخرج عن المقصود وهو كون التلف في زمان ثبوته
الخيار ومنها قوله فلو تلف بهذا العيب فان ما ذكره المتوهم لا يستدعي اعتبار
خصوصية في التلف اذ البحث من جهة كون [redacted] سقوط الخيار بالتبري
كفعلية ومنها قوله في ايام خيار المشتري لوضوح كون المراد منه ما عدا هذا الخيار
الساقط مما هو خيار ثابت بالفعل ومنها قوله لعموم النص فانه لا نص في خيار
العيب [redacted] يدعى عمومه لصورة سقوطه الى غير ذلك مما لا يخفى وكان منشا
الوهم قوله لبقاء علاقة الخيار ففهم ان المراد بقاء [redacted] وكان المراد
المراد بقاء الخيار الاخر الواقع في زمانه التلف الحاصل بالعيب المتبرا منه
او ان عنه [redacted] الكاشف ايجاب الضمان لكون عيبا في المبيع لا اريد قوله وظاهر
في سقوط الارش وجه شبيه [redacted] العيب على القبض بالعيب
السابق على العقد فتح قوله لان ظاهر ادلة الرد لاخيار ان المشتق حقيقة في
المتلبس بل ظهور القضية في كون الموضوع لها الذات المتلبس معرف الموضوع
وهو الذات المجردة وان
وهو البرهان الموجهة بالدوام الوصفي عرفية عامة [redacted] حكم حال التلبس
لا انه [redacted] للذات وعليه في حال التلبس فان قلت غاية ذلك عدم امكان
اثبات الخيار بعد الزوال بالدليل اللفظي ولكن الاستصحاب بمانع على ان الحكم
في [redacted] الموضوع لا الغير ثابتة فيه الى مقتضى الدليل المستند اليه في الحكم كما سابقا قلنا ما
تقتضيه

وضمانا

بل لا اشكال في براءته العيب
وزيادته [redacted]
بعد العقد وقلنا
فيه بالكبرى [redacted]
الخيار او الارش
[redacted]
[redacted] العيوب
المتجددة
المعنونة هنا

علقة خيار العيب
وان لم يبق هو
وسقط بالتبري

زال العيب ... [illegible]

على المذهب الحق من الاعتماد على العصدق العرفي والاكتفاء بالوحدة العرفية بين موضوع
القضية المتيقنة والمشكوكة فلا يكفي من الاستصحاب لعدم الفرق بين علمنا
بان المتغير نجس وبان المعيوب مردود نعم لو ثبت اقتضاء تعليق الحكم على الوصف
استقامة باستقامة كان الاصل ساقطا لمفهوم الوصف وهو ما لا نقول به قلت
الاكتفاء بهذا المتكلم بموضوعية في اذان العرف من الذات
المجردة والفاسد خصوصيات المعتبرة معها في موضوع الدليل الظاهر فيما اذا
لم يفهم من الدليل تعلق الحكم بالعنوان من حيث هو كان الحكم مرتبا على الذات
المعنونة كون دلالة الدليل مقصورا على مورد ثبوت
العنوان فاذا شك في الحكم بعد استصحب بقائه
للذات الباقية التي هي الموضوع للحكم بحسب الفهم العرفي واما اذا استفيد من
الدليل كون الحكم للعنوان ولو لاجل القرائن المقامية فلا سبيل الى استصحابه بعد زوال العنوان
وان بقيت الذات المعنونة لكون الموضوع العنوان الزائل نعم لو فرض استفادة ان لا
خصوصية في زوال عنوان بقاء استصحب الحكم للقطع على التسامح العرفي وقد عرفت
مساعدة الدليل على المبيع بعيبه لا يتخلص منه ويعود الى البائع
وليس ذلك من باب التمسك باقتضاء تعليق الحكم على الوصف انتفاؤه بانتفائه
بل كما لا يخفى فمحصل ان المستفاد من ادلة الخيار بمساق نفي الضرر كون المقصود
تجويز اعادة المعيب ورد الناقص الى البائع لتخلص المشتري من عيبه فهو مما ينتفي بزوال
العيب ولا يبقى للاستصحاب في مثله مجال بقاء في استصحاب ما ثبت بنفي
الضرر بل يظهر وجه الاستفادة من مراجعة الاخبار وملاحظة محل
الحكم وقرائن المقام وخصوصيته فلا ابتناء للمسئلة على تحقيق معنى الشرط وكيفية اطلاقه
في المقام لو وجدنا اثر ولا على مفهوم الوصف بخلاف المذهب حكي
ابتناء المنع الاستصحاب على التعويل في بقاء موضوع المستصحب على الدليل المستند
اليه في الحكم سابقا او العرف ولا على كون الشك في المقتضي ولا على الفقه باليقين السابق
للاحتمال كشف الزوال عن عدم سبق جواز الرد الى غير ذلك مما قيل فانظر واعتبر
واما الارش فالمستفاد من الادلة فيه كونه لفوات وصف الصحة عند العقد فلا مجال لاحتمال
دوران استحقاقه مدار الفوت وعدمه فلا يرد ما قيل من انه لا يكفي استحقاق الرد
والارش كمنع الارش سببا وموضوعا فلو كان العقد على المعيب موجبا
لاستقرار المطالبة بالارش لكان موجبا لاستحقاق الرد وذلك لبداهة
ان العقد لم يوجب خصوص الارش بل انما اوجبه لاجل انه ضمنه احد
طرفي الخيار فكيف يكون العقد على المعيب موجبا لاستقرار المطالبة دون استقرار
الاستحقاق وما ذكره من ظهور ادلة الرد خصوصا بملاحظة ان الصبر على العيب

في الاستصحاب

فان مقتضى ذلك المجرد

وان

افادة ان المشتري يرد

من حيث كونه كلفا

وحكمه

وعوضه

ضرر لو سلم فهو بعينه جار في الارش ايضا ولا يخفى فساد ما توهمه من كون الغرض دعوى استقرار
استحقاق الارش بمجرد العقد على المعيب دون استحقاق الرد لما اتضح لك من ان
الغرض انه يستلزم ما يستفاد من الاخبار في الرد من كونه عبارة عن
التخلص عن العيب وارجاعه الى بايعه انتفاؤه عند الزوال وما يستفاد منها
في الارش من كونه عوض وصف الصحة المفقود عند العقد بقاء استحقاقه ولو
عاد او وجد بعد العقد قوله او بعده لعله اطلع على ما تقدم من مع صدد ذلك بعد ذلك
وغفل عن الضرب عليه او يريد المتعرض المبتدي بالانتقال اليه لا ان الراجع للكلام وكونه
او المتعرض للاخر يخيرهما او يريد من النوع الزوال قبل الرد وان كان بعد العلم بناء على
اختصاص كلامهما بما قبل العلم قوله نعم هذا داخل في فروع القاعدة فان الصحة
التي يلزم العقد ولا يلزم الارش بوجودها قد زالت وعادت والحكم على العيب
بالخيار او الارش انما هو باعتبار كونه فقد الصحة المعتبرة حين العقد فلا يلائم المقام
كالحكم بتنجس الماء المتغير ما يكتفي فيه كون
الوصف علة للحدوث فقط او له مع البقاء لا من فروع القاعدة نعم منها ما لو زال
العيب وعاد ثم مما يمكن بناء القاعدة عليه امكان عود المعدوم وعدمه فافهم
قوله والاحوط ان يقال حصل ان الرضا بكون المعيب له فاسد كالا تفضي بخلاف رفع
اليد عما يستحقه بازاء الصحة المفقودة حين العقد والابراء عنه واحتمل سقوطه تعبدا
بالتصرف فرع بالاصل او في التصرف كاشفا عن اسقاط الخيار
وجعل البيع لازما فيحقق بايجابه سقوط الارش ايضا
وفيه تامل بل منع ولذا لا يجعله ان يكون ان مراد المصنف ان الرضا بالعيب ولو على وجه اللزوم واسقاط الخيار
لا يوجب سقوط الارش ثم ان منع اختصاص النص المثبت للارش بصورة التصرف
قبل العلم ليس لاثباته في المقام لكن في الاجماع عليه كما تقدم فيما اذا لم يكن بناء كون
اصلا بل للتمسك باطلاق النص على رد ابي حمزة وكذا ذلك انما يتم لو اكتفى في التصرف
بما يصدق عليه انه دليل على الرضا بمضمون العقد او على لزومه لكن لا بد له ان تعقله
وجعل سقوط الرد به تعبدا او به لزومه بالاطلاق مع فرض التصرف
الاسقاط الفسخ ولا منع كونه ابراء منه
ابتنائه على النص المذكور ثم انه قد يمنع اطلاق
النص لصورة التصرف بعد العلم ولا يخلو من تامل فليلاحظ قوله وقد
فان اراد المستشكل من التمسك بنفي الضرر اثبات الارش فقد خالف الفتوى اذ كيف
يثبت على البائع غرامة ما لا قيمة له وان اراد اثبات الرد فقد خالف الفتوى الا ان يكون
التصرف اسقاطا فعليا او يجعل التصرف دليلا على دلالة النص على السقوط به تعبدا

والفرق بين الاتفاقين من دون فارق

الذي هو مدلول التصرف غالبا
ولا يسقط الا به

بقاء مضمون العقد

ليستصحب

الفسخ

خص ارادة الحكم بكونه مسقطا للارش ايضا بعدما قام ودل بعدم الاطلاق والاطلاق وان لم يكتف بذلك بل اعتبر كونه اسقاطا فعليا للخيار وكذا للارش فلا وجه

يشكل الامر ان اسقط الرد والارش مع الخصوص الاجماع بسبب كونه مسقطا

وكذا الوارد في التقييد في الارش خاصة

وبالجملة فلا سبيل الى انكار سببية انتفاء النقص في المالية لانتفاء الارش مع الانفراد وعن في
سقوط الرد كذا مع الاجتماع وكذا لا سبيل الى انكار سببية التصرف لسقوط الرد منفردا وكذا
مجتمعا وهما صار ان الحكم بالسقوطين مع السببين ليس الا لاعمال دليل كل منهما فايهما يعارض
بقاعدة نفي الضرر وهي المعارضة جاءت من جهة الاجتماع او تجيء مع الانفراد ايضا ولا فرق
فيما ذكرنا بين القول بكون التصرف مسقطا لكونه اسقاطا فعليا وبين القول بالتعبد فانحصر
[illegible] في منع [illegible] عموم دليل سقوط الرد بالتصرف لصورة
اجتماعه مع عدم النقص في المالية [illegible] احد ما كون
السقوط تعبدا فيفرض التصرف خارجا عن الاسقاط الفعلي والثاني في انحصار
دليل التعبد [illegible] بالتعليل لسقوط خيار الحيوان لغيره
والثالث [illegible] اختصاص صحيحة زرارة بالعيب الموجب لنقصان المالية **قوله**
والاشكال هنا بلزوم الضرر في محل هذه الصورة كما لقيها مما يجتمع
فيه سببا سقوط الامرين عدم النقصان المانع [illegible] الارش والتغير [illegible] الرد وقد عرفت
ان قاعدة الضرر لا تعارض دليل كل منهما مع الانفراد فكذا مع الاجتماع فلا دفع
للاشكال بما ذكر الا ان يكون المراد مما ذكرنا من الاستناد اليها [illegible]
تعليل الاشكال [illegible] بمنع شمول دليل السقوط بالتغير لمثل هذا العيب
[illegible] فتم قوله والنص الدال على اشتراط الرد آه وجه [illegible]
مع اطلاق قوله في الرجل يشتري الثوب او المتاع فيجد به عيبا قال ان كان الثوب
قائما بعينه رده ان قوله اخرج بنقصان العيب تحقق من ان العيب
المذكور اولا مانقصان لان الظاهر كون اللام للعهد الذكري المقتضي لوحدة المراد
من السابق واللاحق والامر فيه اوضح من ارجاع الضمير الخاص الى المرجع العام لتعارف
[illegible] الاستخدام في الجملة فتم ثم ان هذا الوجه بعينه بل بزيادة وضوح يجري
في صحيحة زرارة الواردة في التصرف ايضا لقوله بعد اطلاق العيب والعوار ويرد
بقدر ما ينقص من ذلك الداء والعيب من ثمن ذلك لو لم يكن به فالفرق بين
المقامين امكان انكار الامرين الاولين من الامور الثلاثة المتقدمة في التصرف
بخلاف المقام لوضوح كون السقوط هنا تعبدا وعدم مستند له غير
المرسلة فاتضح ان للاشكال هنا انما هو لذلك لا لتفاوت جريان قاعدة
الضرر فيه بل قوله مضافا الى اصالة جواز الرد او منع عموم دليل السقوط
للمقام [illegible] فلا اشكال في ثبوت الخيار ولو شك [illegible]
[illegible]
[illegible] مقدمه لقوله وهي المرجع فيستفاد منه ان المستند لبقاء الخيار

في المسألة ينحصر في الاصل لسقوط قاعدة الضرر بالمعارضة فيحصل ان المستفيد تقرير ان في
امكان دعوى عموم دليل السقوط وان انكاره بمجرده لا يكفي لاثبات الخيار وان اختار
لا ينفي الا باصل ثبوته واما القاعدة فينفت في المسألة الاولى بالضرر وفي الثانية بالاصل فافهم
واستقم ثم انه الى هنا ذكر اجتماع اثنين من الموانع الاربعة للرد مع احدها نفي الارش ويذكر بعد ذلك
اجتماعها مع المانع الاخر [illegible] وهو ذكر اجتماع اسقاط الرد وتلف المبيع لوضوح الامر فيه
قوله تقدم على عدم مطالبة مال زائد لم يكن نفي الارش مبنيا على الاقدام فلا يظهر نكتة
لذكره فليتم قوله يقتصر فيه الا على الرضا الظاهر خروجه عن حيز الخصوصية ولو قيدا
لموضوع المسألة وهو [illegible] في تأثير التصرف وبه يحصل التقصي عن احتمال
اختصاص دليل السقوط بصورة ثبوت الارش **قوله نعم التصرف قبل البيع**
لا يسقط خيار الشرط كذا في غالب النسخ وهو غلط واضح وصحح في بعض النسخ
بتبديل قبل البيع بقبل العلم بالعيب وهو مع بعده لا يوجب فائدة للاستدراك
والسلامة عن الاشكال اذا التصرف الدال على الرضا الراجع الى الاسقاط الفعلي الذي
هو المفروض كلام مسقط على كل حال ولكل خيار فليتدبر قوله وهو مبني على عموم منع
العيب اه الظاهر الفرق بين صورتي عدم جواز اخذ الارش في الاندراج تحت عموم المنع
وعدمه فالعيب الموجب للنقص في المالية يندرج وان اقتضى المستفاد من ادلة حرمة الربا
المنع من اخذ الارش فيها فليتم قوله والظاهر ان مراده الاكتفاء الكلام في المقام
على سقوط الارش في معاملة الربويين [illegible]
[illegible]
[illegible] كون وصف الصحة بمنزلة المعدوم بحيث لا يترتب على تبين فقده
استحقاق الارش [illegible] وان كان تعريفا وكان [illegible]
[illegible] في صحة وعيبا والفساد [illegible] وان كان
[illegible]
[illegible] زيادة تخرجه عن المماثلة المعتبرة اذا كان العوض معيبا
لما اذا اضيف اليه الارش [illegible]
[illegible]
[illegible]
لا يرجع الى قصد المتعاملين فيلزم اختلاف المبيع وكون صحة المبيع مما يجعل مقابلا
بالمال في غير الربويين ولا يجعل مقابلا به فيهما فالذي يتوجه اليه منع افادة تحريم جعل
المال بازاء الصحة عدم استحقاق الارش لما اذا بني العقد على وجودها وبان العقد واوقع
بالمنع ان يستفاد منه [illegible] ان البيع يتعلق بالذات المجردة قصدا او قهرا
والوصف لا يستحق اصلا ولكن الظاهر عدم مصير احد اليه ولا عبرة الى ذلك وكيف كان في كل

ثبوت المحل

اللهم الا ان يكون المراد ما قد يحصل
منه لا دليل على سقوط الخيار
وهو مع ثبوته قائم

في هذه الصورة

فيه بحث في معاملة الربويين

انه يضاف الى

ما فسر به كلام العلامة [illegible] النبا على كون وصف الصحة في العقد على ما مر [illegible]
مقدمة هي ان الفسخ والعقد متحدا المحل يكشف حال كل منهما عن حال الآخر فلو ثبت
ضمان الوصف في الفسخ ثبت في العقد واذا كان ذلك مخالفا لدليل حرمة الربا
لزم نفيه فيهما فيحتمل ان يريد بقوله لا يجبر البائع على الضرر ولا الرد مع الارش لاشتماله
على الربا لان المردود زيد على وزن الدين [illegible] الربا في البيع و[illegible]
مع [illegible] جعل الرد مع الارش مشتملا عليه للمقدمة المذكورة وتعليله بان المردود زيد
على وزن عوضه يتم بواسطة تلك المقدمة واولوية حمله على ذلك كما ادعاه المصـ
لان وحدة متعلق العقد والفسخ اذا اقتضت عدم مضمونية وصف الصحة فيهما
لكون المضمونية من الممنوع بتحريم الربا فيتساوى الربا في العقد والفسخ في امكان
الدعوى فلم لا يحمل كلامه على [illegible] الصول [illegible] منع تحريم الربا له كما
الفسخ [illegible] القابل للنقد فيه [illegible] مع عدم الربا لفظا ولا تعليله عنه [illegible]
الا ترى انه يصح تقييد الربا بالبيع وبعد [illegible] ان الرد مع الارش يشتمل عليه يعني انه يكشف عنه وتعليل
بان المردود زيد على وزن عوضه ويتم بان هذا يكشف عن حال البيع فالانكار على المصـ لعله لو جعله — اولى
[illegible] لصريح كلامه [illegible] غير سديد لو سلم النقيضة الى الملازمة [illegible] المذكورة بين
العقد والفسخ وهو غير بعيد بل غفلة عنها بعيدة قوله مع اشتراط الزيادة اه البطلان
اذا رجع الى [illegible] مغايرة متعلق التقابل والعقد واضح بل وكذا ان لم يرجع قوله
لم يكن ذلك الا باعتبار كون ذلك العيب مضمونا عليه بعوض في اصل العقد
والتعبير بجزء الثمن لا ينافي في نفي تعيين كون الارش منه ولا كون استحقاقه على وجه
التغريم لا [illegible] بمضمون العقد اذ المراد نفي الضمان على الوجه الاعم بدعوى [illegible]
ادلة تحريم الربا عليه وكان التعبير بما ذكره للمحافظة على [illegible] الاندراج — ولمقابلة الوصف
فيما ينساق الى الذهن من الربا فافهم ويستقيم قوله اذ فيه وضوح الفرق فان — مع ان المقصود الالحاق والتعميم
المقبوض بالسوم اه حاصله ان استحقاق البائع الارش كاصل المبيع ليس الا بسبب
الفسخ وقد اتضح انه لا يوثر الدعوى ما خرج عن ملكه اليه على ما خرج فاذا ثبت — بالبيع
انه على وجه عدم مضمونية وصف الصحة فليكن العود كذلك وليس المراد دعوى
مقابلة الوصف بالثمن كي تمنع في الصحة ونحوها ولا تحقق الرجوع سابقا على
التلف واتحاد المقصود الى فقط على ظاهر الادلة كما عرفته بعينه فالذي يمكن — من ذلك ونحوه
الالتزام فيه اقتضاء الفسخ اتحاد الوجه [illegible] فيما يملكه وبالبيع
فانه يمكن ان لا يلاحظ الثمن على الوجه المذكور في الفسخ وان لاحظ كذا في البيع
فليتم جيدا قوله والزام المشتري ببدله ام مقتضى جعل المنع الشرعي من الرد

مع انا

بدل

مع انا ومع الارش بمنزلة التلف الالزام بالمثل في المثلي وبالقيمة في القيمي كما في الحيلولة قوله
اقول قد عرفت اه مقتضاه اختيار الوجه الثاني و[illegible] الالزام [illegible] بعد التلف في — كما قيل
الموجود [illegible] جعل بمنزلة التالف وان خالف الاصل لاقتضاء نفي الضرر عن
البائع والمشتري كذلك ويكفي اثبات الارش لنفيه وان خالف مقتضى ادلة الربا واما
وجوب الصبر على الضرر فلا سبيل اليه كما لا يخفى قوله ولعله لان التاخير دليل الرضا
بما في الاحتمال [illegible] قوله في الغنية لانه على الفور بلا خلاف [illegible]
— والمحافظون في اختصاص دعوى الفورية بالرد دون الارش وبه التعليل لسقوطه دون الرد لكنه بعيد
[illegible] فالاولى ان يكون مراده تعليل سقوط الارش بالدلالة على الرضا باعتبار كون [illegible] — احتمال
الارش ولم يدع فيه الفورية ويكفي [illegible] ولا له ترك
الرد مع الرضا بعدم الارش [illegible] تركه [illegible] مطالبة ايضا قوله ان الرضا بمجرده — ولا يتم ذلك الا بلاحظ
لا يوجب لان سقوطه [illegible] يتوقف على انشاء الابراء ولا يكفي فيه مجرد طيب النفس
بعدمه وفيه ايضا كون التعليل لسقوطه لا لسقوط الرد وهو الفورية اختيار للا غير فافهم قوله
ويحتمله ايضا عبارة الغنية لعله لانه لم يذكر فيها الا ترك الرد المدعى فوريته بلا خلاف — ومن الواضح انه في حد ذاته
[illegible] للانصاف لان يكون سقطا للارش فعدم ذكره فيه وذكره فيما بعده لا يدل
على انتفائه فيه وان اقتضى قوله هنا خصوصية مقامه ثبوته لوضوح انه بالاضافة
الى الموارد الصالحة للسقوط فكذلك هنا على ما تقدم في سائر الخيارات قوله الظاهر
ان في العبارة سقطا وهو مثل قوله وكيف كان فالحق سقوطهما معا بما ذكر وذلك
لان ظاهر العبارة كون قوله هنا علة لقوله نعم سقوط الرد وحده له وجه وهذا
غير صحيح او لان ظاهر قوله نعم كون السقوط من باب الدلالة على الرضا لان بناء
ان القدر المتيقن من الخيار هو الزمان الاول وبناؤه على الاول مقتضى هذا البناء سقوط
الارش ايضا لا خصوص الرد انتهى [illegible] ووجه ادخل من ان يخفى فكيف يظهر منه
[illegible] قوله وجه انه هو الوجه الضعيف المذكور وكيف [illegible] يقتضي
اصالة اللزوم نفي الارش نعم لو اجري فيه نظير ما يجري في الرد [illegible] فقد يقال
انه يقتصر في الخروج عن اصالة البراءة منه على المتيقن ويدفع بان [illegible]
استحقاق الارش ليس مما يختلف بالنسبة الى الازمنة [illegible] استحقاقه بالعقد على الارش
بخلاف اصالة اللزوم الراجع الى عموم الادلة قوله ولا بيعا [illegible] لعله لان يكون نفي الخلاف [illegible]
بوجود الخلاف في السابق دون اللاحق لاحتمال [illegible] فتدبر قوله ان كتمان
العيب الخفي اه الظاهر انه اراد بالكتمان [illegible] ترك الاظهار والاولى ان يقال ان من باع المعيب [illegible] مما يعد عليه السلام من
[illegible] كيف عيبه [illegible] بلا تقصير منه [illegible] يصدق انه غشه وما نصحه فيكون الغش نقص ملاحظته [illegible]
فلا ينافي ذلك [illegible] كون الغش امرا وجوديا ولا وضوح ثبوت الواسطة بينه
وبين النصح [illegible] الامر باكتفاء الفعل وعدم اشتراط الوقوع في الضرر من دون
قصد العيب المستند الى البائع العالم
وان كان لغفلته عن الاختبار ونحو القصد القبيح [illegible]

فرق في العيب بين الخفي والجلي وبين كون العيب من فعل البائع وغيره وبين كونه
كخلط شيء وغيره نعم قد يصدق الغش لغة على الخلط وكونه وكون ... على المشتري
بمعنى بيع المخلوط منه فيتعلق به ... الشرعي من جهة الجهة وعلى التقديرين
فهو كونه على وجه التحريم وان لم يبلغ حد الاضرار ولم يندرج في الايقاع في
المكروه تأمل نعم الاجتناب عن مخادعة المسلمين بالمبادرة الى ارشادهم الى طرق
مقاصدهم واغراضهم من محاسن الاخلاق ... وكيد السنن قوله ويمكن ان
يحمل بقرينة ذكر التقصير لا يحصل به لكلام ما فيه من البعد اجماع على جواز
ترك اظهار العيب الجلي ولا على تحريمه في الخفي كما لا يخفى قوله والتبري لا يرفع
اعتماد المشتري الظ زيادة لفظ لا والمراد من ارتفاع اعتماد المشتري على الاصل
بتبري البائع ارتفاعه بحسب اقتضاء العقد فيحصل الوجه الاول ان التبري يوجب
خلو العقد عن التزام البائع بالصحة وحاصل الثاني انه يوجب خلوه عن التزام المشتري بها
قوله في بعض الموارد في الكتاب ثم ان الغش يكون باخفاء الادنى في الاعلى
كمزج الجيد بالردي او غير المراد في المراد كادخال الماء في اللبن وباظهار الصفة الجيدة
المفقودة واقعا وهو التدليس وباظهار الشيء على خلاف جنسه كبيع المموه على
انه ذهب او فضة الى ان قال فالاقوى في مسألة صحة البيع في غير القسم الرابع
انتهى ومقتضى كلامه هنا ان البحث في القسم الرابع في غير الجنس لعدم القصد وفي
الجنس للجهالة كما ذكره الشاميان وغيرهما فليتم قوله مع تعذر ملاحظته بوقف
سماع الدعوى واجراء موازين القضاء على ... استناد باب العلم بالواقع تأمل
... من الحاق الغير بالمتعذر و... النقص يطلب من كلام المنكر
هو البائع وقد يكون المشتري اذا كان له غرض في ذلك كما لو ورد المسألة الاخرى
في بقاء عيب ما علم عيبه في السابق فلا يرد انه في مثل ذلك يقدم قول المثبت
لا النافي لو خصص المنكر فتدبر قوله نعم لو علم كونه نقصا يعني ما يصدق
عليه العيب وسقوط الارش عن البائع بيمينه في انما هو اذا لم يعلم كون العيب
موجبا للنقص في المالية قوله لان اصالة عدم العقد التي يستند اليها في
التقدم في صورتي الجهل بالتاريخين والجهل بتاريخ العقد خاصة فيقع في
الاول اصل عدم العيب ... سليما عن المعارض وفي الثانية يتعين الرجوع الى
الاصل الحكمي النافي للخيار قوله ولعله لاصالة عدم تسليم البائع العين الى
المشتري ربما يحتمل ... استناد الاشكال الى
اصالة عدم العقد الى حين حدوث العيب لبنائه على اعتبار الاصل المثبت
فيلتبس بها وقوع العقد على المعيب لوضوح سقوط الاصول المذكورة كما

المنع

ومسابق من غشنا فليس منا
... من اصبح ولم يهتم
بامور المسلمين فليس منهم

كما في ...

عدم

تسليم البائع حق المشتري لا يوجب تخيره واستحقاق البائع تمام الثمن معلوم ولو كان المبيع معيبا
والاصل في العقد اللزوم لا عدمه وربما يؤيد ... الاحتمال عدم نقل الخلاف عنه في
المسئلتين السابقتين مع جريان الاصول المذكورة فيهما ايضا لكنه لا يتم بالبناء المذكور
بل يحتاج في ترجيح الاصل المثبت على اصالة عدم العيب حين العقد الى مرجح وتقدم
في مسئلة الاختلاف في التغير تقديم قول المشتري عن غير واحد والاستدلال له بوجوه
فليلاحظ قوله وهذا منه مبني على ما اشار اليه كما ذكر من الحكمين او الاكتفاء من المنكر باليمين
وتقديم بينة المشتري عليها ... فانه يستفاد منه ان كون البينة وظيفة المدعي
... ترجيحا على بينة المنكر لا عدم اسقاطها اليمين عنه ... وان سلم انها ليست
من وظيفته فافهم قوله كما يشهد بالاعتبار المشبه بذلك ثم لو اختبر فلم يحس بالعيب بل جعل
عدم وجدان العيب دليل عدمه ولا اقل لو احس ... بالصحة كما هو الغالب قوله ولو لم يختبر
المبيع ولم يتمكن من الاختبار ... فيمكن الاجابة عليه لتوقف الحلف على الانكار
عليه ثم ان تنقيح المسئلة يتوقف على ... تحقق ان المدعى عليه اذا لم يكن عالما بالواقع
هل يجوز له الحلف في الانكار بناء على ما يوافق ذلك من ... امارة او اصل اولا بد له
من الجواب بلا اعلم وعلى الثاني فهل يلحق ذلك بالسكوت عن الجواب لعدم
مساس ما ابداه بما ادعاه المدعي فكأنه سكت ولم يات له بجواب او يوقف
الدعوى الى ان ياتي المدعي ببينة او يرد المدعى عليه او يجعل النزاع في العلم وعدمه
لتوقف اعتبار ما يستند اليه المدعى عليه على عدم علمه بخلافه فان اعترف المدعي
بعدمه ارتفع النزاع ولكن لا يلزم من ذلك سقوط حق الواقع بحيث ... ترد
العين لو تيسرت ولا يتوجه اليمين الى المدعى عليه لو تعذر وان فرض اطلاقه
على نفي العلم وعلى الاول فيعني الانكار بالحلف على نفي العلم على ان ...
غاية التنازع الزام المدعى عليه بالعلم بتحقيق القضية او بالعمل بالواقع ويفرق بين المقامات
الكلام في ذلك موكول الى محله قوله بان المراد بالشهادة انما يكون
ذلك لو فرض النزاع في ذلك المعنى والتحقيق بعدم علم المدعى عليه ...
... فيحصر اليمين قوله لا عتقاده انه ... بالحكم قوله فله وجه
مبني على ما اشرنا اليه من بقاء النزاع في الامر الواقعي وترتب ... في
تحقيق شرط اعتبار الامارة او الاصل ... الذي يستند اليه المدعى عليه
فعلا فلا يتوجه المناقشة بان الظاهر من المرجوعة ... ولا دليل على غيره
قوله ... هذا الحق بالقواعد لفهم اندراج لا اعلم في السكوت فافهم

ودعوى ذلك مكنه

فيكون نفي العلم نافيا
وان تكل ... من العلم بانكاره

بجواز ... باعتباره ترتيب ...
الاثر عليه ايضا

لتعذر الفصل باليمين الا

وفصل النزاع

لحق بعينه

قوله لكن الظ لعل الظ من اطراف كلامه بغير ذلك فلاحظ وتامل قوله ولم يتمكن
الوكيل من اقامة البينة ولابد مع ذلك من ان لا يدعي على المشتري العلم بالوكالة والا
فيحلف على عدمه قوله ولم يتمكن من الرد على الموكل الظاهر انه معطوف على اقترف
~~والفسخ~~ فيتقيد لزوم الحق على الوكيل بعدم تمكنه من الرد على الموكل بان
يفرض الموكل منكرا للتقدم ايضا [ ] فيلزم ان لا يكون [ ] على الوكيل المنكر حلف
اذا كان الموكل مقرا بالتقدم فانه يرد المبيع اليه وان لم يعلم المشتري بالوكالة لكفاية
اقرار الوكيل بها بعد ان علم المشتري بعدم الوكالة لاقتضاء اقرار الوكيل الاذن في
الرد الى الموكل فلا حاجة الى حلف الوكيل فلا يبعد رجوع الضمير في قوله لانه لو اقر رد
عليه الى الموكل [ ] تعليلا لما يستفاد من تقييد حلف الوكيل بصورة انكار الموكل — فيكون
التقدم قطعا ويكون بعيدا ان يكون ولم يتمكن معطوفا على حلف ويكون المراد رد
اليمين اي احالته الى الموكل ويكون قوله لانه لو اقر اه تعليلا للنفي ويكون وجه النفي
كون [ ] نزاع المشتري معه فكيف يرد الحلف المتوجه اليه الى اجنبي وهذا غير بالتعرض لعدم
توجه المشتري [ ] نزاعه الى احدهما واراد احلاف المنكر قوله واجنبية
في معرض وكذا احتمله في مفتاح الكرامة وهو لو تم فانما هو مع جهل المشتري
بالوكالة واعتماده على الظ قوله لا لانها في عدم نفوذها للوكيل يمكن ان
يكون رد الوكيل الى الموكل [ ] فعلم المشتري [ ] اليه بالاصالة وكونه تقتضي البينة في
الحقيقة فلا يندرج تحت قولهم من ظلم لا يظلم فتحصل قوله اصالة عدم تقدم
سلعته اي ما باعه يعني اصالة عدم وقوع بيعه عليه او عدم وقوع ملكه عليه لكن الظ
ارادة الاول قوله لكن ظاهر المسئلة الاولى حاصله ان [ ] المختلف فيه
في الاولى امران الخيار وتعيين المبيع لاستلزام الثاني الاول لتسليمهما عدم الخيار وعدم العيب
لو كان المبيع غير المردود وفي الثانية التعيين فقط لتسالمهما على ثبوت الخيار
سواء المبيع المردود او غيره وسواء كان الخيار للعيب او غيره بل وسواء كان
للمشتري او للبائع ومن الواضح ان الحكم بتقديم قول البائع في انكار الخيار وفي — اذا كان
كون المردود مبيعه عند افتراق الدعويين فكذا عند اجتماعهما قوله والاصل
عدمها ان كان هناك اشتباه بحث ان الاصل لا يكلف البينة ويكفي [ ]
بيمينه والا [ ] نكون مدعاه خيانة نزع البائع لا حكم له واصالة الصدق
لخيانة لا [ ] انما في الدعاوي قوله الثاني سقوط حق الخيار الثابت
للمشتري المختلف فيه بينهما تعلق الخيار بالمردود او غيره واما سقوطه فانما
يتم لو فرض عروض مسقط له لو كان المبيع غير المردود كالتلف ونحوه

قر

قبل ان يفسخ وليس منه هذا الغرض [ ] في عنوان المسئلة قوله مستندها ظهور حال المسلم — اذ هو بعد ثبوت كون مال البائع تحت يده
اذا كان النزاع في كون مال البائع عند المشتري وعدمه فلا مجال لاستظهار عدم خيانته في تعيينه
فكيف يوجب [ ] الظهور تقديم قول المشتري في تسليط على الرد والفسخ [ ] الذي — التقدير في المقام المشاكل
هو المقام المتقدم فافهم قوله لا ينفع لاثبات لزوم القبض اي ما يسلمه منها لا ينفع و
ما ينفع كالتغيير المذكور ينفع من اثر الاصل عدم حدوث العيب الخ غير واضح المعنى
قوله انما يجدي اذا كان الخيار اه وكذا ينفع تقييده بما اذا كان غير الرد وهو الذي
يدعيه البائع تالفا او نحوه ولو حرر المسئلتان على الوجه الذي اشرنا اليه من كون الاختلاف
في المسئلة الاولى في اصل استحقاق الرد وعدمه ارجوع الاختلاف في تعيين السلعة اليه وفي
الثانية فيما يستحق بالفسخ كان الفرق بينهما جليا كان المتعين في الاولى تقديم قول البائع
المنكر للاستحقاق او [ ] لا مجال لاحتمال تقديم المشتري [ ] لقاعدة الامانة لوضوح
انها فيمن تحت يده مال الغير ويدعي ما يتعلق به وفي الثانية تقديم قول المشتري الفاسخ
الذي يدعي عليه البائع غير ما يقر به له فهو كالودعي لو ادعي عليه مثل ذلك [ ] — او كالمديون لو اقر بان عليه درهما فقيل له بل دينار
بل وكذا الغاصب اذ لا حاجة في تقديم قوله في نفي غير المقر به الى قاعدة الاستيمان وبالجملة — لا ان يقي فيه وفي نظائره كالعاريه وان لم يكن بالمقام منه كما يخفى في خصوص مسئلتنا
لا وجه في المسئلة الثانية لاحتمال تقديم قول البائع نعم يحتمل [ ] تخصيص السلعة
الحاضرة التي يدعي المشتري انها للبائع والغائبة التي يدعي انها له بعد التحالف [ ]
~~ذلك الفسخ~~ [ ] الاختلاف في تعيين المبيع فيتعين الاول ويقتصر على لو كشف — يبطلان الفسخ كما يبطل البيع
ان العيب في الحاضرة والغائبة فليتم المقام جيدا قوله مستندة منكر العلم فان كان معيبا
للخيار لان [ ] اجراه فيه الدعوى به يكشف الحكم ولذا لا يقدم منكر العلم لو ادعى له عوار — كان الظ
عروض بجهل او نسيان بعدان كان عالما فمرجعه الاصالة بقائه وعدم زواله
المسقط مرجع الضمير الى العيب فان جعل المسقط قيد الزوال واريد استصحاب عدمه
المقيد بغير المنافي للعلم بزوال اصالة الاوجب معارضته باستصحاب عدم العلم بالعيب
الموجب للخيار بانكاره شرطيه وبسببه [ ] استصحاب الفقد [ ] الريب والاشكال فافهم — اشكالها — ولو قيد الوقوف بالاصالة وان لم يحصل الاشكال لاكتفاء بها في اثبات الخيار بعد الزوال التوقف على نفي احتمال المسقط بعد استصحاب وعدم كونه اثرا مجرد بقاء كما لا يخفى
قوله فالاصل لزوم العقد وعدم الخيار لعدم الرجوع اليه دون اصالة بقاء الجهل
وعدم العلم المقيد لو فرض التعارض بينهما وبين ما مر فيرجع الى الاصل الحكمي وفيه تامل
قوله لو فرض الى الثاني لان شيئا منهما ينافي تقييد تاثير العلم في حدوث الخيار فهو
لان بقاء الجديد لا يوجب بنفسه تقييدا بالنسبة الى الاول مسلم اما بالنسبة الى الرد
فهو ممنوع لان بقاء الجديد مانع عن الرد بالقديم فالتحقيق هو الحكم بالارش دون الرد
وذلك لان اصل بقاء القديم مقتض للامرين واصل بقاء الجديد مقتض لعدم الرد فينتفي

او بسبب المعارضة ويتجه الارش لعدم المعارض للاصل الاول بالنسبة اليه ومن ذلك يظهر
ان الحق ما ذكره الشافعي من التحالف لان كلا منهما يدعي زوال احدهما وينكر بالنسبة الى
الاخر واذا حلفا سقط قول كل منهما في تعيين الزائل ويتجه مقتضى الارش بلا معارض
لان محصل الامر حينئذ بقاء كل من العيبين واللازم منه اخذ ارش العيب وعدم الرد لوجود
المانع وهو العيب الثاني انتهى وفيه ان البائع لا [illegible] به من سقوط شيء بسبب
عروض العيب الجديد بل انما يدعيه بسبب زوال العيب قبل العلم بناء على ان الجديد به
فلنا ان نفرض زوال العيب الاخر بعد العلم ايضا فلا يمكن الاستناد اليه في المنع عن الرد
بناء على دوران مداره وجوده كما سبق من تراه ونفرض رضا البائع بالرد مع العيب
الجديد لو ثبت استحقاقه بناء على زوال تاثير العيب الجديد برضاه وبالجملة البائع
ينكر الخيار والارش لدعواه زوال موجبه وهو العيب القديم قبل العلم فكيف
يقدم قوله مع حجبه بالارش به من عروض الجديد على القديم انه يسقط خيار
استحقاق الرد لو لم ينضم اليه الملازمة بين [illegible] كون الوجود احدهما والعدم الاخر
[illegible] لو قلنا بان بمجرد حدوث العيب الجديد يمتنع من الرد وان زال كما سبق عن كره
لم يكن ثمرة الاختلاف في زوال القديم قبل العلم وعدمه الا استحقاق الارش وعدمه
للزوم [illegible] مع سقوط الرد ويكفلان فالحق ما اختاره الشافعي من التحالف لا وجه له
في المسئلة المفروضة اصلا قوله والمشتري سبقه انما يوجب الخيار لعرض عدم
ايجاب المتفق عليه لعلمه به ونحوه والا لسقط خياره به وتقديم قول البائع
مع الاصل واضح لاستصحاب العدم عدم الخيار والارش ونحوه ما لو اختلفا
في حدوث عيب اخر ونحوها الاختلاف في الزيادة حدوثا او زمانا
ومع الاخر وهو المناسب لمقابلها فلا ترتيب السقوط على العدم لا ترتب
على الثبوت تعاقرا ولا [illegible] بمقتضيه ولا فرق فيه ايضا بين المسائل الا ربع
ويتبع على مر سؤالان الفرق بين العيب الاخر والزيادة مع كون [illegible]
فيهما من حيث الزمان حيث حكم في الاول بتقديم قول البائع واحتمل في الثاني
الوجهين فان نظر الى امكان اثبات اللوازم بالاصل الحكمي لجاز
في الصورتين وثانيهما عدم الفرق بين العيب المفرد الذي لا غرض للبائع
في انكاره سبقه الا نفي الخيار المترتب على استصحاب العدم وبين العيب
الزائد الذي غرض البائع من جعله مسقطا للخيار ولو حلف بعبارة الاولى
على صورة عدم تاثير المتفق عليه والثانية على صورة تاثيره وكون الاختلاف
لثبوت المسقط وبين الوجهان فيها على اعتبار الاصل المثبت وعدمه سقط

القديم

ويتجه عليه الفرع ظاهرا

الموجود اما حلله من [illegible]

او لها خذ ارش [illegible]

المتصل

فالحكم بالبائع بيمينه بلا وجه

واذا اختلف

وكون الاختلاف لثبوت الخيار

السؤالان

السؤالان [illegible] لكنه بعيد عن سياق المنقول فليراجع واما ثانيا فلعدم [illegible]
الثانية على الاختلاف في حدوث الزيادة لعدم قابليته لاحتمال تقديم قول
البائع فيه فتبنى على عدم امكان كون الاختلاف فيه لغير السقوط فتم قوله لا اصالة
عدمها مقتضى استفادة ما مراد اقتضاء اطلاق العقد اعتبار السلامة ولاجله يثبت الخيار مع
العقد والبراءة قرينة بعدم البناء على اصل السلامة فاصالة عدمها تصحيح الاخذ بظاهر العقد
وهو غير ما حكم فيه باللزوم فدعوى الحكومة غير جيدة فتدبر قوله فاذا تنادى عليه بريء من
كل عيب لا لا اقتضاء النداء ذلك لوضوح وكالة البائع وغلبة الجهل بالمالك فيقبل مثل هذا البيع مع عدم
ضمان العيب وعدم ارادة الرجوع به لو كان لمنع ذلك وشهادة قوله لم اسمع البراءة بخلافه
قوله فاذا زهد فيه ادعى [illegible] مع الزهد لانه لولاه لامسكه بعيبه قوله و
في كل منهما نظر [illegible] الاول فلظهور [illegible] التضعيف مع عدم توثيق جعفر بن عيسى بن يقطين وفيه انه روى بسند معتبر انه
[illegible] من الاصحاب [illegible]
ويرون [illegible] مع التصحيح القديمة [illegible]
القديمة على بن يقطين [illegible] ومن الوجيزة [illegible]
والمخالفة للقاعدة فتندفع بما افاده والمكاتبة توهن في مقام المعارضة وانما الكلام فلعدم [illegible]
بحكم القاعدة او عدم [illegible] القوة والظهور [illegible]
لان تقديم من يوافق الظاهر [illegible] المنكر عليه فتدبر قوله وفيه ان مراد السائل
[illegible] قوله مخالفة للظاهر [illegible]
[illegible] قوله وانما بدعوى [illegible]
الدلال بمنزلة الايجاب [illegible] كون البراءة قبل العقد قرينة
على عدم التعهد بالصحة في العقد [illegible] على كون السقوط بالبراءة
لذلك [illegible] الاشتراط [illegible] قوله لا يقضي [illegible] او ان يكون
الاكتساب [illegible] النزاع [illegible] العلم بالبراءة [illegible]
دون تعرض للعيب [illegible] ثم الحلف هنا
فيه تعريض على صاحب الجواهر حيث اعترض على [illegible]
الاكتفاء في الحلف بغير [illegible] قوله ولو وجد في المبيع عيب [illegible] المسئلة
من ما سبق [illegible] فمقصوده مجرد
الدلالة على [illegible] النقص اللازم [illegible] بالزيادة ويتكافل فيقدم
ان الظاهر عدم التقدم لا يقتضي تقديم [illegible] الا على الاصل المثبت واما صار

[illegible]

ونحوه

تقديم قول المنكر للعقد

على جودته

عدم وقوع العقد على التسليم فلم يذكره سابقا لما ذكرنا من قصر نظره على ما ذكره في درس من تعقيد
قول البائع ولا يخفى انه يمكن معارضته بما بعد عدم وقوعه على ما يوجب ضمان البائع للارش
فتدبر قوله فلها أي انشائه الظاهر ان المراد لغوية الاختلاف فلا يترتب عليه شيء والاكتفاء فيه
الى النقل بالاختلاف او الاثبات بالبينة وهو ان تم في الفسخ الغير الموقت فلا يتم في الموقت
منه ثم ان في اضفاء انشائه مع اقتضاء اقراره الفائدة ما يأتي في الدعوى والظاهر نظره الى
صورة عدم تعيين الوقت والاختلاف في اصل وقوع [illegible] الفسخ او انشائه في المعلوم
عليه بالصحة فالمرتب الفسخ صحيح واقعا وفي استقرار حكم ظاهري مع بقاء الدعوى غير
ملزمة ولا مصدقة تامل ويهون فلعله كذلك في قوله يمكن جعل اقراره انشاء يحتمل وجهين
احدهما جعل دعوى الزوج اخبارا محتملا للكذب في حكم المخبر به بعد تحقيق الصدق اذ
ليس الصدق [illegible] لا يترتب اثر الواقع على [illegible] الاخبار به فاراد بالانشاء ما بمنزلته فكانه
قد جعل [illegible] ما اخبر به واقعا ولا وجه لتصديقه من دون بينة الا ما ذكره المصنف من دخول
اندراجه [illegible] تحت القاعدة المذكورة ويمكن عد تعبيره بالاقرار اشعارا به وثانيهما
احتمال الحكم بوقوع الفسخ بمجرد دعواه بانكار اعتبار الانشاء فيه والاكتفاء بالرضا مع ظهوره حين
وجوده ودعوى ان الدعوى وان كانت غير المكشف عن الرضا القطع بالمدعى فاراد بالانشاء
معناه اللغوي [illegible] جعل المدعى ادعاه انشاء للمدعى فلا يحتمل على الانكار المذكور وما بعده فيه
[illegible] غير معلوم فلا يعلم بفائدته [illegible] ولعل الشهيد يتم القاعدة
بالوجه الثاني في مورد امكانه كالمقام فافهم قوله ويدل عليه بعض الاخبار وغيرها
بعد الفحص خبر ابي العيش [illegible] قال انه صحيح البيع والمراد به عمر بن محمد بن عبد الله الكاهلي
قال قلت لابي عبد الله كان لعمي غلام فابق فاتى الانبار فخرج اليه عمي ثم رجع فقلت
ما صنعت يا عم في غلامك قال بعته فمكث ما شاء الله ثم [illegible] ان عمي مات فجاء
الغلام فقال انا غلام عمك وقد ترك عمي اولادا صغارا وانا وصيهم فقلت ان عمي ذكر
انه باعك فقال ان عمك كان لك مضارا وكره ان يقول لك فتشمت به وانا والله
غلام بنيه فقال ع صدق عمك وكذب الغلام فاخرجه ولا تقبله ويشكل ذلك والاستدلال
على القاعدة بكونه قضية في واقعة وبامكان دعوى انه من باب الاقرار حيث ان العم
في حياته اقر [illegible] ببيع الرقبة وانه باعه فيحكم بعدم كونه ملكا له ولا حاجة الى قاعدة
من ملك ولا باس ترتب سقوط النفقة عليه من جهة الملازمة كما في الاقرار بالطلاق
قلت الاخبار بالبيع في مقابل المشتري اقراره في مقابل العبد مندرج في قاعدة
من ملك وتوقف اعتباره بالنسبة الى كل منهما عليها ولكن [illegible] كما لا يخفى
وترتب سقوط النفقة على الاقرار لا يوجب صدقه على الاقرار الواقع في مقابل

لو اختلفا بالفسخ يمكن عدم المشتري وقوعه وانكار البائع له و[illegible] الملك [illegible] الفرض الاول اولى
الواقعة
المخبر به
احتمال الحكم
واما الحمل على التجوز
مخالفة [illegible] وقع

العبد

العبد ابتداء كالاقرار بعتقه فليتم جيدا قوله ثم اذا لم يثبت الفسخ الا بصورة بطلان
دعواه يحلف المنكر [illegible] فمقتضاه حرمان المشتري من الرد ومقتضى اقراره حرمانه من الارش
وان كان البائع يحلف بادائه ولو بدسه في مال المشتري ومقتضى العلم بعدم سقوط الحقين
في المقام ابطال ما خالفهما [illegible] الحقيقين بقدر المخالفة فلو كان المبيع مضمونا على المشتري سقط
قيمته من الثمن لو استحقه المقاص والتهاتر فان زادت القيمة وجب عليه رد الزيادة
[illegible] بمقتضى اقراره وان لم يجز للبائع اخذه الا بانكاره الفسخ فيتخلص بالدس كما مر
وان زاد الثمن علم باستحقاق المشتري الاقل [illegible] من الارش فيلزم البائع به في
الظاهر لعدم العبرة بما خالف العلم التفصيلي من الحجج فلو كان [illegible] الا فلم يكن
لاختلاف البائع على نفي العلم بالفسخ وجه فليتم قوله لاصالة صحة الفسخ
[illegible] بالاثبات ما يتوقف الصحة عليه من
[illegible] فلا يجري بعد [illegible] الفورية مطابقا لها كما لو اختلفا في
[illegible] او علمه مكان [illegible] فيه وتاجيله [illegible] يثبت بالاصل [illegible] الصحة لا
[illegible] فاذا [illegible] تنازعا فيه لم يتجه تقديم مدعيه لاصالة الصحة وان كانت
[illegible] الزاع [illegible] المتنازع فيه قدم قول مدعيها ووجه التوقف عن
[illegible] الاصول الاولية [illegible]
[illegible] في ان العبرة في الاقتضاء [illegible] الظاهر [illegible]
عن الترجيح مبني على ما ذكره في رسالة الاصحة [illegible] الاستشكال في تحكيم الاصول
على اصل الصحة او العكس [illegible] فالزيادة فيها على الفاضل المحقق
من تخصيص اصل الصحة بما او اجزاء [illegible] كان [illegible] من جهة الظاهر
كالشرط الفاسد فليراجع ويمكن في المسألة على ما يستفاد من كلام بعض الفاضلين من التردد في
[illegible] ان العبرة في الاقتضاء بالاصول الجارية فيما حررناه النزاع او فيما يقصد منه فعلى
الاول لا مساغ لاصالة الصحة لعدم جريانها باثبات [illegible] وعلى الثاني [illegible] الكلام
يعم ما اذا جهل تاريخهما او علم احدهما والاحاطة بما فيه يحصل من [illegible] المسألة
المعنونة في الاصول قوله لو ادعى المشتري الجهل بالخيار او الفورية بل بقية
توقف الفورية على العلم بها او بالخيار وقبول قول مدعي الجهل او عدمه مما [illegible]
الفقيه وما ذكره بعض المحققين هنا من عدم امكان اختصاص الفورية بصورة العلم
بها بديهة استحالة تقييد الحكم بالعلم او الجهل به مناف لما ذكره [illegible] في الفقه
قوله اما العوام عطف على الغبي في الرواية [illegible] او بدل على مغايرة بينهما فليتم
قوله وقد يستكشف ذلك الظاهر ان العلم من خارج نائب في حصول الاقرار [illegible]

بقية الثمن
الظاهر ان وجه عدم جواز الاخذ بما فيه [illegible] على [illegible] صحة الفسخ
لا يثبت [illegible] الصحة [illegible]
العقد والفسخ

ضرورتها منها

قوله وان المراد بالخلقة الاصلية آه المراد من تفسيرها بما عليه اغلب افراد النوع مع ما فيه من ملاحظة الغالب وقد يتفارقان الاشارة الى [illegible] انه لم يرد بها [illegible] عادة الله تعالى في خلق النوع وفطرته ولا طبيعة ولا اصالة السابقة بل الاعم من ذلك ومن مقتضيات الحوادث والطوارئ اللاحقة للاشياء اذا غلب اقتران شيء منها للنوع كوضع الخراج على الضياع ونحوه فيكون العيب في مقتضى الحقيقة الاصلية والصحة الظاهر انه عطف على مقتضى واطلقت باعتبار الاصل فكان يكون العيب في الصحو بسبب الخروج عن مقتضى الحقيقة الثانوية وهذا هو انعكاس الامر ففي الفرض السابق دخل بعض افراد العيب في الصحة الاصلية وهنا صارت الصحة عيبا قوله ويمكن ان يق آه ربما يق ان بعينه عدم اقتضاء اطلاق العقد اشتراط السلامة من العيب الغالب على الانقيادات الى الغلبة الا من عدم اعتقاد عدمها ومقتضى ذلك تفصيل لا يخرج عن بظاهر فيكشف ذلك عن صحة الوجه الاول وفيه [illegible]

[illegible]

[illegible] فالاولى ان يق ان العيب الغالب جهة مقتضى به عند العرف وعند المتعاقدين و[illegible] فهو خارج عن شمول الاخبار ايضا والاقوى العلية للانها في معقولات العرف وصفا وموضوعا كليا وجزئيا نعم لا مضايقة من امكان بلوغها درجة ينسى معها الحقيقة السليمة وتوجب تجاوز العيبة الى ازاء انهم وبالجملة فمع تاثير الغلبة انتزاع الحقيقة الثانوية العيبية المساوقة للغالب و[illegible] انتفاء صدق العيب عندهم لذلك مع الاسبيل اليها كلية نعم عدم الاعتناء به اذا غلب في عدة حزرا او نقصا وفي التزام السلامة عنه في معاملاتهم متجه لكونه خرج عن عموم النصوص ولذا لو [illegible] شرط في عقده اشكل اثبات احكام العيب له المتوقفة على دلالة الاخبار فليتق جيدا قوله لكن الوجه السابق اقوى آه وهو منه وصدر منه وفرع عليه بعين ارادة الثاني منه وقبله ارادة الاول لكن الظاهر ارادة الثاني [illegible] الاقرب الى الحق اعتبار افادة بقوله ويمكن ان يق آه قوله ويحتمل قويا جعل الكلام في صدق العيب على النقص الغير الموثر في المالية وعدمه عرفا بغير جيد والاولى جعله في الاندراج تحت الاخبار فانه يحتمل السياق خصوص العيب الموجب للنقص في المالية منها فلا يترتب عليه الاثار الخاصة الثابتة منها واما اختصاص العيب [illegible] يحتجب ومنه اللغوي او العرفي بالنقص العارض للاموال المنقص لماليتها فلعله مما لا مجال لاحتماله قيد قوله فتأمل اشعار الى وجه اشكال منع اطراد موانع الرد بالعيب حتى فيما لا ارش له فلا ملازمة بين كون الخيار للعيب ومنع تلك الموانع عنه لاحتمال اختصاصها بالتخلص من ضرره طريق اخر وهو الارش ولا باس به قوله وللنظر في كلا شقي الترديد الظاهر ان مراده الترديد الثانية فانه قد اجاب بما تقدم في الاولى فالمراد الثاني

والاولى في الاطلاق عما اقتضاه [illegible]

والامر وارد عدم خروج العيب الغالب عن كونه عيبا عرفا [illegible] مع تعدد الاحكام [illegible]

وتعينها ويرد الاشتمال الاقرب [illegible]

من شقيهما طرفا ايضا يمكن ان يكون الوصف المذكور عيبا ولا يكون مضمونا على البائع وعدم ضمانه وان لا يكون عيبا ويكون مضمونا واثره اثبات الخيار للدائن المفروض انتفاء المالية والوصف ما اللاول فلان مدرك ضمان الوصف ما دل على ضمان العين المبيع كقوله كل مبيع تلف قبل قبضه فهو من مال بائعه وهو لو عم تلف الوصف كما يعم ما يحصل به المال ويعدم ولا الا لا دخل له في المالية سواء اطلق عليه العيب ام لا واما الثاني فلان [illegible] مع ثبوت ما ثبت للعيب باخباره وحده فيها بالافراد فلا يفرق بين [illegible] دخلها في المالية وعدمه وبين كون فقده عيبا وعدمه [illegible] فقد فرق له اما اولا فلان ما اراد المشتري بقوله بمقتضى الاطلاق ليس مجرد فقد الشرط الذي لا يوجب النقص في المالية بل الفقد الكاشف عن الغرض مما ادخله وهو موجب ولا يخفى عليك ان اثر ذلك سقوطه التاكيد لا انتفاء الاطلاق الاهم الذات [illegible] نوع عدم الكفاء المشتري بعدم وجدان الشرط وضمنه ذلك بصيره كما انعا عن المرض بنص بخروج النقص الغير الموثر في المالية عن العيب فافهم قوله واما ثانيا فلا طلاق الرواية ثبت في مقام تنزيل [illegible] منزلة شيء اخر ولا في مقام بيان الحكم المتفرع عليه وظيفة الشارع انما هو في مقام ضبط الموضوع الحكم عليه فهي ساكتة عن بيان نوع الضبط بالنظر الى الحكم ولا مجال لدعوى الاطلاق او عمومه انما غاية الامر [illegible] الاشتغال انحصر الى ان هذا الضبط تمامه المحكي الظاهر وما غيره فلا سبب للاخبار للموضوع المضبوط اصلا فلا يرد عليه ما قيل من ان مقتضى الرواية كون الرد من باب العيب مقدار المقدار كاف في المطلب وهو كون العيب اعم مما ينقص المالية او الموضوعية للرد والموضوعية لسائر الاحكام والتبعض مقتضى الرواية للاول دون غيره فكيف يكفي ذلك في المطلب وكذا لا يرد ما قيل من منع عدم ثبوت سائر الاحكام قريبه من الرد المذكور ومنع شيوع الرد وتهاويه [illegible] عيبا على وجه يقتضي الانصراف لان المدعى انه ليس من باب التنزيل [illegible] منزلة شيء اخر والاقتصار في وجه التشبيه على الوصف الظاهر انما هو من باب الاكتفاء بالادخال ولا [illegible] بتغييره فيه المحكوم عليه فلا يوثر الا اليقين وكذا لا يرد عليه ما قيل ايضا من ان ثبوت سائر الاحكام ليس من جهة هذه الرواية بل لدلالة الاخبار الاخر و[illegible] انما هي في صدد بيان الموضوع فقط من غير نظر الى الرد او غيره واذا ثبت الموضوع فيلحقه جميع الاحكام من جهة الادلة المثبتة انما ذكرنا من عدم تعين انها في صدد ضبط موضوع الحكم من الاحكام المتعلقة الصادرة من وجه تحرز [illegible] من ادلتها بحرمته اثمام من المحكوم اللازم الا ان يدعى [illegible] الظهور انها في صدد ضبط الموضوع لكل حكم تعلق على العيب والشيوع لا ازاله والا فقضاء اقتضى قدر اليقين

وتنزيل فقده فيها منزلة فقد الحين العقد

وانما المدعى امكان التفكيك بين [illegible]

ويفسر

لا وجه له لاستفادة الظهور الى الاشعار جعل المعرف العيب بقول مطلق ولا قوله فتح ابا
الى ذلك فتح قوله وحلق الراس ذكره في هذا العداد غير جيد فان مقتضى خلقة النوع
انبات الشعر لا وجوده والمراد من زيادة شعر راس الجارية وعدة الشعر ما يكون خارجا عن العادة
لا ما ينطبق عليها وان تفاوتت مع فرد آخر لان مقتضى الخلقة في مثل ذلك القدر المشترك قوله
فافهم قيل لعله اشارة الى ضعفها ينجبر بالشهرة وفيه منع استناد المشهور اليه ومصادفة الجمع عليه
لبعض ما يندرج فيها لا يندرج في العلم بها كما لا يخفى قوله الاولى في تعريف العيب الاولى كما عرفت
جعل ذلك منصرف لفظه في الاخبار قوله ويدل على ذلك ان المراد من العيب ما
يوجب الرد فيه خلل فيه النقص في العين دون المالية وان لم يكن عيبا ويخرج منه
ما لا يوجب لغلبته وان كان عيبا تقييده كون عدم ختان المجلوب الغالب عليه بصورة
العلم بجلبه مع وضوح انه عيب على كل حال [illegible] والمخصص بتلك الصورة
ايجابه الرد قوله والخصوص نقل انه بمنافاة الحجة غور العينين وبالجملة الضيق في مؤخر
العين وبع التقدير من حوكر كفرح وهو منه بابه قوله ثم ان عدم حمى اليوم آه يمكن منع
ايجابه الرد في آخر اليوم بل يسقط لعدم الاعتداد بمثله في الاستعمال في الدين ليس بعيب [illegible]
كما في العين المستاجرة لكنه يوجب الرد ان اوجب التعطيل في زمان معتد به ويجري التقييد
[illegible] بالمصاديق الواضحة في كثير من المذكورات فلاحظ وتامل قوله والا فالامر
اوضح لا وضوح للامر العيب في [illegible] الواضح فيه كبطلان البيع ولو صح
كان من موارد الاستثناء فامره كامر الحلال من غير البائع ونحوها وخفاء قوله
لعدم النقص في المالية الملحوظ في جميع الجهات فلا تعدد والقيمة متحد في
الاضافات وان كانت تتعدد باختلاف الامكنة والازمنة قوله نعم عدم
التمكن من بعض الانتفاعات النقص الوارد في المستاجرة تاثير العقد
لا المعقود عليه وفيها يضعف ولا يقدر عليه الخصوص من جهة فلو فرض عدم
تاثيره في القيمة فليكن الايجاب الرد من باب تخلف سائر الاوصاف الكمالية
اذا اشترطت والوجه التفصيل بين الموارد والقلبات من حيث التاثير في
المالية وقصد المتعاقدين وعدمها قوله او كان الحمل في غير الباقي يحتمل ان
يكون مراده بعد البيع وقبل القبض فلا يخرج عن المفروض الاول من كون المبيع
جارية او بهيمة حاملا بلا سعيه وان يكون المراد به حين العقد ويكون الحمل عيبا في الاول فالا
[illegible] انما هو لخصوصية لاعدم كونه عيبا لغير
لا يستفاد منه كونه عيبا في غير الامة وان لم يوجب نقصا والعم حمله على الحمال
الثاني و [illegible] حكم بكون الحمل عند البائع عيبا في الامة وغيرها مطلقا
لوجا للخيار والارش

يدل عليه

من قبل

بعيب يحرره

ولا يخفى

زوال النفع بزوال

وان يكشف عن سببه قوله وظاهر ذلك كلما يكن انتفاء مع العيب الحادث وان كان
ما تقدم عن كره وعلى دون العيب لا الوصية اللفظ يكشف عدمه بانكشاف عدم
النقص [illegible] وهو اعزوران المنع مدار وجود العيب كما لا يخفى فافهم قوله ونسبه
في المسالك عن غيره الى اطلاق الاصحاب بين يد الهم اطلاق النص في قوله الثيبوبة ليست
عيبا بكذا اطلق الاصحاب والاكثر من غيرهم نظرا الى ان اكثر الاماء لا يوجدن الا ثيبات
فكانت الثيبوبة بمنزلة الخلقة الاصلية وان كانت عارضة ويشكل ذلك في الصغيرة
التي ليست محل الوطي ثم نقل عن كره نفي الباس عن التفصيل بين الصغيرة والكبيرة وقد وهو
كذلك بل يمكن القول بكونها عيبا مطلقا نظرا الى الاصل وهو ظاهر ابن البراج انتهى قوله ووجه
هذا الاحتمال آه [illegible] هو السلامة من عيب لا يقتضي اطلاق العقد اعتبار الفقد
فيثبت له حكم العيب [illegible] لا يثبت لولا الاشتراط [illegible]
[illegible] للاصالة تاخر الحادث وحاصل الثانية انه ليس المشترط
من العيب المذكور من عدم الوطي وكنى عنه بالبكارة فاذا احتمل زوالها بغيره المنع
من زوالها فلا سبيل الى ترتيب اثر تخلف الشرط [illegible] وعلى هذا يمكن ان يقال
ان المشترط وان لم يكن السلامة من الثيبوبة بل عدم احد اسبابها لكن الغلبة الموجبة
للالغاء انما هي في خصوص السبب عن ذلك السبب فاذا اشترط عدمه لم يعلم ان المتعاقدين
قطعا النظر عن السلامة عنها كما لو فرض اشتراط عدم الوطي لان عدم الاعتناء بالغالب
وجود سببه وترك بلا اشتراط كاشف عن عدم الاعتناء [illegible] بالمرة كلا في ما
اذا اعتبر عدم السبب الغالب فانه لو لم يكشف عن الاعتناء بالسبب لا يكشف عن
عدم الاعتناء به فيبقى معتبرا لكمال اطلاق العقد فلا يقدح في ترتب حكم العيب ومن
هنا يتجه الاستدلال بالرواية على عدم كون الثيبوبة عيبا [illegible] بعد
الله وبين الاول فتم قوله بل مقتضى تعليل عدم الرد الظاهر من المراد من النبي
في قوله ثم ولا يجب عليه شيء الارش فقد علل عدمه بالاحتمال المذكور ايضا فكان الاولى
الاستدلال للعيبية بذلك قوله فالاقوى ان الثيبوبة عيب فاقد به سابقا
ان غلبة الوجود لا توجب زوال اسم النقص والعيب واشرنا الى ان الثيبوبة ليس بمجرد
عدم اعتبار المتعاقدين للسلامة عنه لا يوجب مع ذلك غبنه وظهوره فلا سبيل
الاخبار الدالة على الخيار لذلك قوله فانه لم يثبت لعقدها التحيز يتوقف ذلك
على ان يكون اخذ الصحة في المبيع بنحو واحد وان اختلفت الدلالة على
بالاطلاق وبقود الاشتراط اذ يكون حكمه التخيير بارك اخذت [illegible]
[illegible] والتامل في كل منه الامرين مجال فيمكن ان يقال ان الاشتراط بهنا ليس الا صحته ولا ترتب
بل انما هو قرينة تقتضي عود مقتضى اطلاق العقد كما في البيان المشتمل على الغرر

اذا كان

حكم تخلف الشرط وحكم

الاشكال

اشتراط

حاصل الوجه الاول

لاشتراط

وان كان

لعدم الاعتناء

وجود السبب

الاعم وجود

السبب الغالب

الاحتمال المذكور

مع الشرط

والى الثيب ادفعه

القدر ونحو عليه

في الخبر المتقدم

ترتيب اثر

التخلف

سالكا اثر الدوام

ولا يخفى

الشهرة فتدبر قوله مع انه في كنزه آه احتج اتفاقه على القول بثبوت الارش في تخلف الشرط
وهو بعيد قوله واوله بما وجهنا به تلك الرواية ظاهره كون المؤول غير الاصحاب والذي ذكر
ما سبق وهو مخالف لما ذكره من وجهين ق ولو شرط البكارة فكانت ثيبا فاحتملها اذا
اشتراها على انها بكر فكانت ثيبا لم يكن له الرد لما رواه سماعة ق سألته عن رجل باع جارية
على انها بكر فلم يجدها على ذلك ق لا ترد عليه ولا يجب عليه شيء انه يكون يذهب في حال
مرض او امر يصيبها والاقوى عندي انه اذا شرط البكارة فظهر انها كانت ثيبا قبل الاقباض
يكون له الرد او الارش وهو تفاوت ما بين كونها بكرا او ثيبا وان لم تعرف لم يكن له الرد بل الارش
لانه شرط سائغ يرغب فيه العقلاء فكان لازما فاذا فات وجب ان يثبت له الخيار
كغيره ويحمل الرواية وفتوى الاصحاب على انه اشتراها على ظاهر الحال من شهادة الحال بالبكارة
وغلبة ظنه من غير شرط على ان الرواية لم يسندها الراوي وهو سماعة مع ضعفه الى امام
وفي طريقها زرعة وهو ضعيف ثم ذكر رواية يونس وق وهذه الرواية لم يسندها الراوي الى
امام ايضا ويحمل على ما اذا شرط وايجاب الارش لا ينافي التخيير بينه وبين الرد مع عدم
التصرف ووجوبه عينا مع التصرف انتهى ويمكن ان يتكلف بان يحمل ما وجهنا على الوجه
الثاني وهو كون المشروط غير البكارة ويقال المقصود نفي اشتراطه فيتحد مع ما ذكره اولا
في قوله وهو حسن على تقدير تحقق الخوف آه ولا يبعد ذلك ان لا يبلغ حدا
يوجب رفع الحكم بالختان الموجب للامن [illegible] ذلك كما يمكن ان يقال ان المجاوزة من هذه
المخاطر من كمال الانسان فكونه لاجل الغلبة في مظنة [illegible] والتكلف عند مهايندرج
في تبين فقد الكمال المشترط لا العيب الموجب للارش وكذا الامر في غير المجدور [illegible] وغير مقطوع [illegible]
وغير نابت الاسنان وبالجملة مجرد غلبة وجود وصف ودخله في المالية
لا يوجب صدق العيب على نقصه اذ ربما يغلب الكمال ولا ينبغي ترتيب احكام
العيب على فقده [illegible] واما حصل ان الغلبة كالاثر في خروج العيب عن
كونه عيبا وانما تفيد [illegible] رفع الحكم عنه كذا قد لا تؤثر في صيرورة ما ليس بعيب عيبا
وانما تفيد اشتراطه لا ترتب حكم العيب عليه فلتتبع جيدا قوله عدم الحيض الظ
شموله لاستمرار العدم الاصلي [illegible] بان لا يحدث لها الحيض مع اقتضاء الطبيعة النوعية
لحيضها ولانقطاع الحيض بعد وجوده [illegible] قبل زمن ياسها ومن المعلوم انه لا يكفي في الاول
مجرد العدم [illegible] في وقت امكانه ولا في الثاني مجرد النقاء في وقت اعتياده بل
المراد ما يعد وصفا لها فيتوقف على دوامه واستمراره والظ ان [illegible] استمرار
عدمه عند المشتري الى ستة اشهر [illegible] ذكر ما يتكشف منه ثبوت الوصف عند
البائع فافهم قوله وليس التقييد ظاهره ان السؤال وقع عن المطلق وان

التقييد

تقييد المورد بها

التقييد لا يقدح في اطلاق الحكم لكونه في مورده لا في السؤال عنه ولا في الجواب [illegible] لعل وجه
عدم الوجه لاحتمال دخل المدة المخصوصة في الموضوع او الحكم فيعلم ان السائل اتفق له السؤال عن
حكم عدم التحيض بعد استمراره ستة اشهر لعدم تيسره له قبلها كما انه لو كان لم تحض سنة الى سنة
لكان يذكر انها لم تحض سنة وهكذا لكن في مفتاح الكرامة [illegible] في شرح قول الماتن وانقطاع
الحيض ستة اشهر بعد ذكر الرواية فكانت دالة على حكم من تأخر حيضها ستة اشهر مع كون
امثالها تحيض مع عدم الكبر لان الاشارة بذلك الى الحبس حيضها ستة اشهر فكان الجواب
مقيدا بذلك وهذا هو الذي فهمه العلماء المتقدمون وليس فيها دلالة على حكم الاقل من ستة
اشهر نفيا ولا اثباتا وظاهرهم انها دالة على حكم الاقل منها حيث ق في دلالتها على
اعتبار الستة اشهر نظر لانه عليه السلام انما علق الحكم على حيض مثلها والسؤال وقع عن
تأخر الحيض ستة اشهر والجواب لم يتقيد به وح فلو قيل بثبوت الخيار متى تأخر حيضها
عن عادة امثالها في تلك البلاد كان حسنا انتهى وما ذكره الاصحاب ما عدا ابن ادريس
هو الموافق للاعتبار من ان عدم الحيض غالبا انما ناشئ عن مرض وموجب لعدم النسل
وقد تقول بما احتمله في المك لذلك لا للخبر فقد رد صاحب الرياض لم يستبعد ان يكون
مقتضى الخبر ما ذكره صاحب المك واقتصر على عبارات الاصحاب عليه لما ذكره بعضهم
من ان عدم الحيض لحداثة البلوغ في المدة المذكورة ليس عيبا يوجب الرد بالبديهة
فان امثالها لم يحضن فيها غالبا في العادة والعيب هو المؤدي الى الرد بيع وقد يتجه
ان لا يكون مجرد بلوغ تسع سنين والتأخر ستة اشهر موجبا لذلك لانه قد عرف
بالتجارب انه يتأخر عن عشر سنين ومن اربع عشرة سنة بل ينبغي النظر الى امثالها
سنا مع الاتفاق بالبلد والمزاج في الجملة فان وجد منها ددنا ما يكون عيبا انتهى
وانت خبير بان الموجود في الخبر مدركه وفي كلام الاصحاب في سن من تحيض [illegible] ذلك [illegible]
قوله ثم ان حمل الرواية آه [illegible] فيه تعريض الى ما في مفتاح الكرامة [illegible] في قوله ويتجه الكلام
في محل آخر وهو ان جواز الرد بعد ستة اشهر انما هو مع عدم التصرف واما معه فلا لكن الخبر
مطلق ويقيد بذلك ولا يجري استبعاد عدم وقوع تصرف مسقط للخيار في هذه المدة فيكون
هذا العيب مستثنى لعدم ثبوته الا بعد ذلك كما احتمله بعضهم انتهى وقد عرفت منا ومن بعض
عدم الكفاية مثل ما ذكر من التصرفات في سقوط الرد مستشهدا بمثل الخبر فلا داعي الى التقييد
قوله صحيحة ابي همام الاتية لا توجد في نسخ الكتاب فكأنه غفل عن ذكرها هناك وهي
ما عن الكليني والشيخ في الصحيح عن ابي همام ق سمعت الرضا ع يقول يرد المملوك من

احداث السنة من الجنون والجذام والبرص قلت كيف يرد من احداث السنة ق هؤا
اول السنة واذا اشتريت مملوكا به شيء من هذه الخصال ما بينك وبين ذي الحجة رددته
على صاحبه فقيل له محمد بن علي فالاباق قال ليس الاباق من هذه الا ان يقيم البينة انه كان
ابق عنده قوله لكن في رواية محمد بن قيس في الحدائق انه قد ورد في خبر
في الموثق عن محمد بن قيس عن ابي جعفر ع قال قضى علي ع انه ليس في اباق العبد عهدة الا
ان يشترط المبتاع وروى ح ح في الصحيح عن محمد بن قيس عن ابي جعفر ع قال ليس في الاباق
عهدة والظاهر ان المراد بالعهدة هنا الخيار كما في حديث يونس ان العهدة في الحيوان ثلثة
الى سنة وفي حديث عبد الله بن سنان وعهدته يعني الرقيق السنة وح فمقتضى الخبرين
المذكورين بعد الجمع بينهما بحمل مطلقهما على مقيدهما هو انه لا خيار في الاباق الا ان يشترط
المشتري عدم ذلك وهو مشكل لما عرفت من كلام الاصحاب مما ظاهرهم الاتفاق عليه
مع الصحيحة المتقدمة ولم اطلع على من تعرض لذكر هذين الخبرين في المقام فضلا عن الجواب
عنهما انتهى وانت خبير بان معنى العهدة الضمان والذي [redacted] صفة المتهم
تقييد الاباق بالحادث عند المشتري والضمان بالنحو الخاص في العيوب العتيقة
ولعله يعني المرض لا يجري في الموثق [redacted] الاقتضاء ارادة شرط عدم الاباق
عند المشتري او شرط ضمانه لو ابق وصحة كل منهما [redacted] نظر فقد يدعى ان الاستدلال بالمحمل
المذكور بمجرد استعمال العهدة في رواية يونس بالخيار كيف قوله لكون ذلك بنفسه نقصا
لعل المراد لا ابناء ما عداه علاقة فليراجع ثم الظاهر ان النقص الحاصل من فعله يزول
بطول المدة وبعد العهد الموجب للنسيان والامن عن الاذان لا يحدد
التوبة والحاصل من اعتياده بزوال العادة فليتأمل قوله الخارج عن العادة ان اناط
الحكم بخروج عنا [redacted] الخ ومقتضى رواية ميسر اناطته بالجهل بوجوده وعلى [redacted] بحوه
عن [redacted] به ورد وجامع الشرائع وقد يرجع الاول الى الثاني بجعل جريان العادة
بمنزلة العلم وقد يرجع بعكس بجعل على الجهل بجريان العادة والذي في الجواهر
ولعل المراد من الجميع ما في المتن انتهى اقول [redacted] ما يمكن اناطته بالعلم
والجهل هو الحكم دون الموضوع فيلزم ان يكون وجوده عيبا مطلقا و [redacted] لعل الوقف
ناقص بكلامه في نعم اطلاق الرواية يقتضيه ولعله ينصرف الى الخارج عن العادة ثم قد يستشكل في
[redacted] من حيث ان الخيار للعيب او لتبعض الصفقة [redacted] السكوت
عن رد بعض الثمن يوجب جوازه في الاول فقط وبان بلوغ النقل هذا يوجب
النقص في الكم خاصة نادر فلا ينبغي الحمل عليه فافهم قوله قال في الروضة [redacted] الظاهر ان المراد

من قوله الا ان يشترط المبتاع

نسخة بل

الدلالة على ان

نسخة الصفقة

من الزيت التابع جملة واحدة [redacted] ودلالته على الخ مع اختياره حكره ابتداء فكره فليتأمل ثم الظاهر ان
والقائل بعدم التعيب فيكون مورد التبعض [redacted] فتوجيهه ان الكم من الثمن بالمقابل منها
بكيل الزيت كان توجيهه على احتمال العيب محمولا على ان ذلك احد افراد الارش بناء على عدم
انحصاره في التقدير [redacted] بمساواة الثمن والقيمة غالبا فافهم قوله لان الدردي غير
متمول [redacted] لا ينقص ذلك خروجه عن المبيع وبقاؤه في ملك البائع لان [redacted] المبيع [redacted]
غير المال [redacted] لا يستلزم عدمه تبعا ايضا قوله والاولى ان يقال ظاهره اختيار افادة
الدردي النقص في الكيف والكم معا وفيه منع لانه مع الكثرة وعسر التمييز يعد عيبا [redacted]
[redacted] خصوصا بعض الثمن لما بان نقصه من الكم وتفاوت قيمته ما وجد من الجنس المعيب علاوة
بحكميه وتوضيح الصور الخمس المذكورة ان المزج اما ان يوجب النقص في الوصف فقط بان يصدق
[redacted] اسم الزيت الردي العيوب [redacted] فيتعلق البيع بكله ومع العلم المتحد
[redacted] وبه يتخير بين الرد والارش واما ان يوجب النقص في الكم فقط
بان لا يصدق اسم الزيت على المجموع بل على انه زيت ودردي فلا يكون [redacted]
الزيت بذلك الكم العارض للمجموع بل بانقص منه وعليه فاما [redacted] ان لا يتعلق البيع
الا بالزيت او يتعلق بالمجموع بعنوان انه زيت وللاول صورتان احدهما ان يخرج الدردي
[redacted] بعد كون المجموع زيتا والثاني ان يبيع الزيت فاذا فرض عدم العلم
بالمجموع من الظرف ونحوه وفيه البيع الثاني ما ذكره اخيرا وكانه الذي
لحظ المستشكل وهو بيع ما ذكره خارج عن صوره لكن بعضه منه المزج الموجب للنقصين والثانية
ان يخرج الدردي عن المبيع المجهول بوجوده [redacted] عدم العلم بالوجود وكله زيت خالص كان نقص الثمن
مع ايراد البيع على الزيت فنقص المبيع وثمنه دون تبعض في الصفقة ولا عيب
لان المفروض [redacted] ان المزج لم يوجب وهذه اول الصور الاربع المذكورة النقص الكم وللآخر
ايضا صورتان احدهما ان [redacted] يعتبر [redacted] الاجزاء الزيت البيع على وجه الحرية الكل فاذا
بان بعضه من غير الجنس تبعضت الصفقة والثانية ان يشترط اشتماله على تلك الاجزاء
فينبغي فيما اختلف فيه [redacted] انه من تخلف الشرط او نحوه فيختص الاعتراف بالاشكال
في صورة مع اعتراضه [redacted] بانه خارج عما كان فيه [redacted] قوله ومشاهدة شيء
فالمراد عدم كون [redacted] المجموع زيتا صافيا من قبل نفسه و [redacted] زعم
تعلق البيع بالمجموع البيع كلها هو زيت واقفا الا على [redacted] المجموع على
انه زيت فيقع الكذب في عنوان المبيع ويخطأ في جنسه فهو من تخطئة في العنوان لا في
العنوان [redacted] البيع عن العنوان ولا على مع [redacted]
نسخة ارطال من الزيت مثلا فاذا تبين وجود شيء في الظرف غير الزيت يكون من تبين
نقص المبيع [redacted] وبجملة التبعض في [redacted] بالبطلان بعضها الا ان يكون لتعلقها
بنفس

بوجود خارجي على [redacted] انه من جنس كذا او تبيين مغايرته [redacted] او بعضه لتعلقه بالجنس على
موجود في الخارج وتبيين عدم بعضه كالو تبيين الغلط في كيل المبيع او وزنه وبطلان
على الوجهين من جهة عدم المتعلق و [redacted] بما في المقام منقبا ان الغرض المبيع
الزيت المتعين بالمشاهدة و من [redacted] اتفق اعتقاده انه ملو العكة د
لذا زعم ان الوزن المعلوم وزن المبيع مع ظرفه وان المبيع جميع الموجود فاذا تبين
خطاؤه تبين انه لم يبع الا الموجود من الزيت القليل مثلا لا مقدار سعته [redacted] العكة
ارطال و قد وجد بعضه و فقد بعضه و لا موجود في الخارج بان بعضه زيتا وبعضه
دردیا قوله ولا يقدح الجهل بوزنه المراد [redacted] بجهل ما يحصل من ضم الظرف بغير قادح
د[redacted] ما يحصل من ضم الدردي [redacted] الجهله بوجوده [redacted] ان الوزن
انما هو للزيت والظرف وهذا العلم كاف في صحة المعاملة [redacted] الوزن المقدر
منه ما يعلم التطابق للواقع وغيره غايته ان يكون كما لو وقع الغلط في الوزن فقوله
الا ان يقال ان اطلاق الغرض من الاطلاق خلو البيع عن الشرط وتجرده عنه لا
ما هو من صفات الالفاظ لوضوح عدم كون البحث في لفظ وتعيين مراد لا لفظ
فلا محل لدعوى ان مقتضى ما ذكر اشتراط [redacted] سمنية ما بالوزن المبيع بعد استثناء
ظرفه فهذه الصورة كالصورة الثالثة المتقدمة في حكمها وان كان ظاهر بغيره يقتضي
فرقا بينها فان المشترط هناك بلوغ الزيت كذا رطلا وهنا زيتيته كذا رطلا الا انه
غير فارق فان محصل الاول [redacted] جعل [redacted] شرطا ومحصل الثاني جعل الجنس
المعين شرطا وحكم التخلف في كل منهما لو [redacted] لم يؤخذ بعنوان الشرطية البطلان
لما عرفت من اقتضاء كل منهما فقد بعض المبيع والمغايرة الجنسية فيه ولا يخفى
عليك ان اشتراط مقدار من المادة والذات يقتضي تجزية تعلق البيع بتحقق حقيقته
الا شرط والالتزام خارج عن البيع فالكلام السابق فيما هو من العوارض الاوصاف المادية والامور
الذاتية مع اقتضاء الاشتراط معاملتها [redacted] اذا كانت معتبرة للموردية و [redacted] الضميمة امر
[redacted] تمام معاملة العوارض التي رجح التلزم بها [redacted] بالاشتراط ولعدم اقتصاره على استدراك
انتزاع اشتراط زيتية ما عدا العكة من اعتقاده وزعمه دون شمول البيع لما فقد
او وجد من غير الجنس لوضوح ان البيع الانشائي لم يتعلق الا بما ثبت الوجود
لا بما هو خارج بدعوى ان العنوان كان بيعا عن انه غير مقوم فلا يقدح تخلفه كما في الاقتصار
[redacted] بما حضر على انه زيت فلا مساغ الا لدعوى ان اعتبار ما يوجب التخطي من الخلال
حاصل على وجه الاشتراط بما حصل من البناء عليه فيتجه منع البناء الراجع
الى الاشتراط ومنع دخوله في اعتبار الشرط [redacted] فليتبع قوله على الخلاف
المتقدم ثم لم يتقدم الا اجمال منه و احاله الى ما يفصله في باب الشرط فهو لرفا لفظ

غير حاصل فانه

نتيجة من المادة

ما يحمله ان

عدم صحة البيع بنفي القطع به اذ لا وجه لاعتقاد بجهالة في مثل ذلك قوله هذا هو الم
كان لاحظ الاجمال واقتصر على ما حصل له من التتبع فلا ينافي في نقل الاجماع ولا ما يأتي في قوله
فتدبر قوله ان احداث السنة ترد بعد السنة في الرواية بعد ذكره الرواية بيان لعبد السنة
اربعة ايامها وشهورها فاذا تمت ولم يحدث شيء منها وانما حدث بعد ذلك فلا رد والبعد
الذي بازاء القبل لا يلائم اخر بحدث والاخبار الاخر اخرى و [struck through] بعد فقول
السنة الصادق الى اخر ما هو بعد انقضائها لكنه خرج بحكم الذي وهو البعد الذي بازاء القبل الاول
وانه لا يلائم الاخر ويحتمل ان يكون المراد ايجابها الى بعد انقضاء السنة وذلك لانها اذا
حدثت في اخر جزء من السنة يكون الرد بعد الا مهله فتدبر قوله هكذا في يب آه
[struck through]
الحدائق عن الكتابين والظاهر انه اعتمد عليه واخذ عنه [struck through]
[struck through]
[redacted] الفراغ من ذكر الاخبار تقع الكلام هنا في مواضع الاول ذكر في
في رواية ابن فضال على تقدير رواية في الظاهر تفسير للقرن وهو خلاف المعروف لان
القرن كما هو المشهور بين الفقهاء واللغويين هو شيء كالسن يكون في باطن الفرج يمنع من
الجماع وعلى تقدير رواية يب يكون معطوفة على الاربع المذكورة وهو بعيد ايضا لخلو
الاخبار المذكورة في المسئلة عن ذلك سيما مع اختلاف الكتابين في ذلك وقيل ان المراد
بان القرن والحدبة مشتركان في كونهما بعض النتو لكن احدهما في الفرج والاخر في
الصدر ولا يخفى ما فيه وبالجملة فانه يشكل الاعتماد على هذه الرواية في عد الحدبة من [redacted]
[redacted] في يب ونقله عنه في الوسائل ترد الجارية من اربع خصال من الجنون والجذام
والبرص والقرن والحدبة لانها تكون في الصدر تدخل الظهر وتخرج الصدر وعن بعض النسخ
الا انها و [redacted] الذي في يب ترد الجارية من اربع خصال من الجنون والجذام والبرص والقرن
والقرن الحدبة الا انها تكون في الصدر فمقتضى ما في يب زيادة خامس مع حصر العدد في اوله
الاربع ومقتضى ما في تفسير الرابع بغير ما عرفت ويمكن ان يقول المصنف ومراده ان
الحدبة تكون مساويا لاخج من شيء وقوله الا انها تكون في الصدر يحتمل وجهين احدهما
ان الحدبة والقرن وان اتحدا لكنهما يفترقان في انها تكون في الصدر والقرن يكون في الفرج
والثاني ان القرن هو الحدبة التي تكون في الصدر فكانه يريد اخراج ما يكون في الظهر
كما هو الغالب فتدبر قوله وهذه الرواية لم يذكر فيها الجذام صرح في مفتاح الكرامة
ايضا بذلك وهو في الوافي والحدائق ايضا خالية عن ذكره لكن في الوسائل نقلا عن الشيخ
روايتها مشتملة عليه وكذا في الجواهر وشرح الارشاد للاردبيلي وهو الظاهر من الشرائع

دعوى بعضهم [redacted]

محصل ما ذكره تفسير لعبد السنة

ولا ينبغي ... من اخوانه

تنبيه

للا يتوهم من كلام المصنف قوله الا انها ما يعود برجع براتنيس من الرواية وان التفسير الاخير من الكليني والذي

عيوب الاخرى في الرواية

اشتمال الرواية على

لجملها بعض صحيحة ابن همام المشتمل عليه والذي رأيناه في نسختين من تهذيب [illegible] الاربع نعم في جملة
كتب الجذام في الهامش وكتب بعده علامة الصح فلعل في نسخة [illegible] اختلافا فليتم قوله ومن
هنا استشكل المحقق الاردبيلي في الجذام لم يستشكل فيه [illegible] فانه [illegible] ذكر ادلة
ان دليل الرد مع الجنون والجذام والبرص المذكور في الخبر الصحيح لابن همام [illegible] وذكر في المختلف
خبر ورواية علي بن اسباط وفي ذيلها ضم القرن ايضا الى الثلثة وذكر متنها ورواية محمد بن علي وكذا
ثم قال ولا يضر عدم صحة سند الخبر بن الجهالة محمد في الاخيرة وعلي انه اظنه محمد بن علي الكلبي فصحيح ووقف
علي بن اسباط وغيره فيما سبقها ولكن اعتبار القرن مشكل لعدم وقوعه في المقطوع بالصحة
وعدم ظهور القول به وفي البرص ايضا اشكال لورود ان العهدة فيه ثلثة ايام في رواية
عبد الله بن سنان وذكر متنها ثم قال والظاهر انها صحيحة اذ ليس فيه من به شيء الا الحسن بن علي الوشاء
الظاهر توثيقه من كتاب الرجال ولهذا قد سمى حسنا وهو فيه بها والاصل وادلة لزوم البيع يؤيده
ويمكن حمل غيرها على استحباب قبوله للبائع والثانية على كراهية رده وان جاز لعله اولى
من حمل الاول والانسب بالعبارة ويوافق المشهور فتأمل انتهى قوله كما ذكره في الحدائق
انما ذكر ذلك في رد استشكاله في القرن في ظاهر المحقق الاردبيلي هنا الاستشكال في عد
القرن في جملة هذه العيوب لعدم عده في صحيحة ابن همام المقطوع بصحتها وعدم ظهور
القول به وانت خبير بما فيه فان روايات المسألة كما عدا الصحيحة المذكورة قد
اشتملت عليه ورد هذه الاخبار كلها باعتبار خلو تلك الرواية عنه مع امكان تقييدها
بهذه الاخبار بعيد فان غاية الامر انها مطلقة لان فيها ما يدل [illegible] على نفيه لتحصل
المخالف الموجب لترجيحها لصحتها بناء على هذا الاصطلاح الذي بني عليه انتهى وفيه
ان بعض المحققين بعد الانكار على الشبهة ثم على فرض تسليم عدم اشتمال الرواية على الجذام
يمكن منع كونها في مقام التحديد بحيث تدل على نفي الحكم عن غير المذكورات بل يمكن
كون المذكورات من باب المثال كما في نظائر المقام ثم على فرض الدلالة فالتعارض
من باب المطلق والمقيد كما ذكره في الحدائق لان دلالتها على نفي الحكم عن الجذام
من باب اطلاق المفهوم فيقدم عليه الاخبار الناصة به انتهى اقول [illegible] التحديد لا يتم بدون
التساوي فاذا انتفت الامة المحدود فات معنى التحديد فالثبوت في غير ما في التحديد ينافي
التحديد لانه تقييد اطلاق او تخصيص عموم واما احتمال ذكر الثلث من الاربع من
باب المثال دون استقصاء الافراد ففيه من البعد ما لا يخفى فليتأمل قوله فان فسخ
العتق على البائع اه بظاهره يتوقف على التزام الكشف في الفسخ او تأخر الانعتاق
عن سببه وكلاهما [illegible] فهو لمكان ظاهر هذه الاخبار لابد من
الشهيد البتة لكنه [illegible] بينها وما دل على سببية للانعتاق لوضوح
جمع

يرد استشكاله في البرص والقرن

هذه العيوب يعني

الروايات الاكثر مشكل

التحديد لا يتم بدون

الذي في تملكه فان فسخ عتق على البائع بعد دوام اختيار الانعتاق عتق على المشتري بعده انتهى وهو كما ترى صريح في الوجه الثالث

ويبقى فيه على

التنافي بين عدم الملك وملك الرد والتمليك [illegible] بهذا التأويل وجه سببية هذه
العيوب مع تأخر حدوثها عن البيع من انها تكمن في البدن ثم تظهر بعد سنة قال في [illegible] عند
يبقى في حكم الجذام اشكال فانه يوجب العتق على المالك قهرا كما سيأتي وحينئذ فان كان حدوثه في
السنة دليلا على تقدمه على البيع لما قيل في تعليل الرد بهذه الاحداث ان وجودها في السنة
دليل على حدوثها قبل البيع لانها تكمن في البدن سنة ثم تخرج فيكون عتقه على البائع فيكشف
ظهوره عن بطلان البيع فلا يتجه الخيار وان حمل على ان الظاهر كان حدوثه في ملك المشتري يوجب
انعتاقه قبل ان يختار الفسخ اذ ليس له اختيار حتى يتحقق ومتى تحقق حكم بعتقه شرعا قبل الفسخ
فيشكل جوازه بعد العتق وقد تقدم نظيره ويمكن حله بان الحكم بعتقه بالجذام مشروط بالفعل
كما هو ظاهر النص ولا يكفي بوجوده في نفس الامر فلا يعتق على البائع قبل بيعه لعدم ظهوره
ولا بعده قبل الفسخ لعدم ملكه وعتق على المشتري ايضا موقوف على الظهور وهو متأخر عن سبب
الخيار فيكون السابق مقدما فيتخير انتهى فظهر ان التزامه بذلك متفرع على ما قيل فلا يرد عليه
ما في الحدائق لظاهر هذه الاخبار وكان المصنف يريد انكار هذا التوجيه ورده بما في الحدائق فانه
مقتضاه كون حدوثها سببا لا كاشفا عن السبب والاظهر في الحكم به مع دلالة النصوص عليه
[illegible] قوله ولولا ذلك اه قد عرفت ان المقصود من الزام
سببية المادة لتطبيق الخيار بها على القاعدة المقتضية لعدم ضمان العيب الحادث بعد العقد
فلا مجال لما افاده قوله كان ظهورها زيادة في العيب نعم لو لم يصدق الزيادة
لظهور الكامن لا يصدق على المبيع انه قائم بعينه لكن لا مجال للمصير الى سقوط الخيار بالكشف
بسببه مع صراحة هذه الاخبار في بقائه [illegible] الكشف فيما تمكن فيه سبب فلا بد من تخصيص
[illegible] مرسلة جميل بها قوله وثانيا اه مقتضاه نفي المعارضة بين الحكم بسببية مادة الجذام
للخيار الموقوف على الملك وسببية الانعتاق وخروجه عن الملك [illegible]
[illegible] في محل الحكم الاول بقاء الملك حين وجود المادة وحصل
الثاني زواله حين الظهور فلو لم يستلزم الثاني الاول لم يكن له منافيا فاذا حصلا على التعاقب
يحكم بثبوت الملك حين حصول الاول مع عروض زوال له ويحكم بزوال الملك والانعتاق
حين حصول الثاني من دون تناف بين الدليلين والحكمين كما لا منافاة بين الكاشف عن
ثبوت شيء بدوا واستمرارا وبين الكاشف عن وجود ناقضه في زمان متأخر
ويشكل بان المادة اذا كانت لا تعلم الا بالظهور او اعتبر في الحكم بسببيتها للخيار العلم
من الظهور المتأخر بحيث يظهر الكاشف عنها في حقيقة او حكما كان الكاشف
موجبا لزوال حكم المنكشف كان جعله لغوا وقد سبق الكلام في مثل المقام في خيار الغبن فراجع
قوله ولذا لو حدث الانعتاق بسبب اخر قد عرفت الفرق من جهة انحصار الكاشف عن
السبب في المسقط قوله خصوصا مع بناء العتق على التغليب لا يصير الجميع ذلك دليلا على
حكم كما لا يخفى قوله فيمكن العمل بها في موردها لا يتم العمل بها الا برفع اليد عن دليل الانعتاق

ولعله لتغاير الموضوعين وعدم التنافي في مقام الصدور بين الحكمين

راس [illegible] وهو ايضا مشكل لقوة دليله اورفع اليد عنه عاجلا والعلم به اجلا بعد اعمال

الخيار في القضاء بالامضاء او الفسخ كما سلكه الشهيد ولعل غرض المص الاعتراف به وهو الذي

يقتضيه المقابلة بين ذلك وبين الاحتمال الاخر الذي اشعر بان الفرق بينهما ليس الا من

جهة الخصوص والعموم وحكى في بعض المحشين بعد يمكن ان يق لا يحصل الانعتاق في المقام

تعبدا للاخبار المذكورة فتكون مخصصة لما دل على الانعتاق القهري ويمكن ان يق بان

تقدم سبب الخيار يقتضي تقدمه فيكون من باب التزاحم كما انه على الاول من باب

التعارض انتهى وبعده عن ظاهر كلامه واضح لكن اعترافه بما انكره من الشهيد ابدا

الوجه اليه [illegible] فلم نم عن الجواهر انه ذكر وجهين اخرين احدهما ان يكون الرد

من باب الانفساخ للانعتاق على البائع لانه قد تلف بعيب مضمون عليه كما

لو عمي في التشقيق فالمراد بالرد في النصوص هنا الاعم منه ومن الرد بخيار الثاني

ان يكون منعتقا على البائع ويكون للمشتري الخيار بين الفسخ والرجوع بالثمن

والامضاء والمطالبة بالارش لكن يجب حمل عدم ملاحظة الجزية فيقوم عبدا

صحيحا وعبدا مجذوما قوله بحيث يظهر اختصاص مجرد حدوث الجذام وهي جهة

الى الدليل ظهور الجذام في الحادث في الملك لا المستمر ما قبله دون ظهور [illegible] الزائد

في المستمر او الملك [illegible] لاحدوثه على امكان ان دفع الشبهة من الجهة الثانية [illegible] بقضية

الهوية الدفع من الرفع فافهم قوله ظاهر اطلاق الاخبار والاجماع على عدم امكان

كون التصرف الباقي مسقطا للخيار والا [illegible] الموجبة الى ما يوجب الحدوث

وعدمه ولا [illegible] مجال لتقييده من هذه الجهة ولا كلاف ما لو جعل عدم التصرف من

قيود سببية تلك الامراض للخيار قوله ولو ثبت ان اصل هذه الامراض لا بد

مع ذلك من صدق العيب عرفا على الكامن ومعه لا حاجة الى كون الارش على

طبق القاعدة لكفاية الادلة الخاصة الصادقة في المقام اللهم الا ان يق ان اتمام دلالتها

على التخيير بينه وبين الرد كان بضميمة الاجماع المفقود هنا فتدبر قوله نعم الظاهر عدم

الارش بعني ان اثر العيب هنا هو افادة الاشتراط بالتباني لا حصول ما هو مناط

الصحة والعيب قوله ولو ظهر ممن يتعلق عليه بعكس الحكم بفساد البيع هنا على

مغايرة ما وقع لما قصد منه وان كان اختلاف ما يوجب الملك وما يوجب العتق بتوسط القدرة

[illegible] الملك او بدونه راجعا الى اختلاف الاثر لا المؤثر لان العبرة بتعلق القصد

ومن الواضح [illegible] اعتباره على مثل ذلك من اختلاف الاثر فقد يرهو كما اذا فات

بها الانتفاع او الخيار ويرد ما [illegible] لا تبعية منافعه ليس من خيار العيب ولا من خيار

تخلف الشرط اذ تبعية النفع للاصل من اقتضاء الملك لا من الاشتراط اللهم الا

ان يرجع الى الكمال المالية ونقص بحسب القيمة فيقبل الاشتراط فافهم قوله انه

في الاصل اسم للفساد فالملاقة بينه وبين الدية السببية او [illegible] الحلول قوله د

وبقية

كالمذبة

فرد عليه ان الظاهر لما سبق ليبان

للوصف الموجب للكمال

وجود التابع وعدمه

فجعل ذلك من الاشتراك لعل رحيله من ذلك وضوح ان الاصطلاح لم يحصل بوضع قصدا بل

انما حصل من الاستعمال الغالب وهو حاصل في كل من المعاني الاربعة واحتمال ان تكون خصوصية

مرادة بارادة اخرى غير ما به الاستعمال وانه [illegible] في الجميع مدفوع بكفاية الاصل لنفي الزيادة فافهم

قوله مع قطع النظر عن ملاحظة العلاقة بين كل منها وبين الاخر [illegible] يريد بذلك [illegible]

المنقول عن المعنى اللغوي حصل لها على السواء الا انه حصل بالنسبة الى البعض واستعماله في غيره للعلاقة

فيكون مجازا اصطلاحيا ولو [illegible] اشتهر وبلغ حد النقل [illegible] المنقول عنه الاصطلاحي

مجازا في وجه [illegible] ومقتضاه انه لم يكتف في المجاز بملاحظة العلاقة بين المعنى اللغوي فافهم

قوله فهي كلها منقولات عن المعنى اللغوي كالتغير ما ذكره في القاموس اعتراف الدية بها

على تسميتها العوض للنقص في غير البدل لا على وجه الحكاية والا تولى تبريرها على وجه عدم الوفاء

فتم قوله فهو كلي انتزاعي عن تلك المعاني كانه يريد انه يخرج عن كونه مقولا

[illegible] لصيرورته حقائق متعدده فيمتنع الاتيان لها بحرف واحد [illegible] وبغير

ضبط لها بما انتزع منها ويساويها وصدقه على [illegible] هذا المعنى الثالث معالا يحتاج

الى تامل واما فيه فلان التقدير الشرعي لا يكفي في التعيين بل لا بد معه من الرجوع الى

[illegible] قيمة العبد فيوخذ المقدار الشرعي بالاضافة اليها قوله يوجب علم تمام

عوضه المسمى [illegible] عدم بقاء ملك الفاسخ له الملازم للانتقال الى المضمون له [illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

في عدم زيادته عليه بل في نقصانه ظهوره في عدم الزيادة ظاهر لان العقد الزائد

لم يكن عند المشتري قط فلا يكون اداء اليه ردا واعاده واما النقصان فلا [illegible]

من لفظ الدفع يكون من رسله حينئذ المستند الى المقابلة [illegible] الا انه من كون المردود الى المشتري

في صورة التغير وعدمه شيئا واحدا بل بعض الصحيحة المستند على قوله ويرد عليه

بقدر ما ينقص من ذلك الداء والعجب منه ان ذلك لو لم يكن به كما صار ما افاده

ان مقتضى القاعدة بلا ريب فيه كون ضمان الجزء مطلقا كان او وصفا على نحو ضمان الكل

لوضوح انه الذي سرى الى الاجزاء وتجزى بحسبها فلا [illegible] كون الكل مضمونا بالعوض الجعلي

وبعضه بالعوض الاصلي نعم يمكن ان يتوهم ان الثابت بحكم الاخبار لزوم دفع قيمة

الصحة اذا فقدت ولو على وجه التعبد انه خارج عن الضمان ومقتضى قاعدة كون

كون الكل مضمونا بضمان اليد بل بضمان المعاوضة ويدفعه ان الاخبار لا تساعد الا على

الرد الظاهر في كون المؤدى شيئا كان عند المشتري وصار منه الى البائع بيده الا ان فيها

الى المشتري

بصير

نقصا على ما ذكره الشهيد

انه نقص الحقيقة والتي زو ذلك بان يكون

وانما مر به نظرا الى الفوات حين العقد الموجب لفساده من اصله واما الطارئ بعده [illegible] قبل القبض او في زمن الخيار فهو يوجب

[illegible]

كالكل العقد وليس جزء الفسخ هذا الشرط فيه باتي الاعتبار والقول في ضمان الحاجة فيكون ضمان البائع للمبيع

مجال التوهم

بعوض القرار بيعه وكذا قبل تلفه فيتلف في ملك المشتري فلا

بين حمل قيمة الصحيح على نهما ان قسطها من الثمن فيكون الرد واقعا موقعه وان يكون الرد محمولا على مجرد الاداء فيكون قيمة العيب واقعة في محلها وغلبة اتحاد الثمن والقيمة تصحح استعمال اللفظين وترفع المنافاة من البين فيمكن ان يراد القيمة كما يراد الثمن فالاخبار اما ان يكون سوقه للصورة الغالبة وساكتة عن صورة التفاوت بالمرة فلا تنهض باثبات حكم تتبدى وتعارضه قاعدة المعاوضة واما ان يتجوز من التعبير عن الاعم بلفظ الاخص من جهة غلبته فلا يتعين انه في الرد او في قيمة العيب فيقتصر لما فيها من الاجمال على ما ذكر ايضا فيحتمل ان الغلبة توجب لامكان ارادة قسط الثمن من القيمة تمنع من الاستدلال بالاخبار لما في تبعية الجزء للكل في الضمان وكيفية للاقتضاء اختصاصها بصورة المساواة او اجمالها فما في بعض الحواشي من قوله وما ذكره المصنف من كون لفظ الرد قرينة ان المردود شيء من الثمن الظاهر في لفقصانه عنه كما ترى اذ هو ايضا يمكن ان ينزل على الغالب فلا يكون دليلا على اختصاص الحكم بذلك لما لا يخفى فلم يبق صارف عن ظهور الاخبار ومجرد امكان كونها منزلة على الغالب لا يكفي في المطلب كما لا يخفى انتهى وضح لسقوط ما ذكرنا قوله كما اذا اشترى جارية لا يكفي ان استحقاق مائة دينار انما يلزم اذا كان التفاوت ما بين قيمتي المعيب والصحيح مائة الا ما اذا كانت بعينها تسوي مائة فكانه سهو في قلمه الشريف قوله وهذا هو ما يترائى يمكن ان يكون بناه على ملاحظة الثاني من جمع سائر الامتعة باحد النقدين والوجه في اخذ الارش

من العوض الجمع دون الاصل كما انه ما يراه من كون مالية كل من العوضين بقدر الآخر وتقديم المالية الجعلية الملحوظة بها على المالية الاصلية المعرض عنها والبناء على ان ذلك انما يلحظ في معاملة بيع العقد في جانب العروض لا النقد الذي هو الاصل في المالية والميزان لمالية غيره فكان اختلاف ما يعطى في مقابل النقد لا يكون غلاء ورخصا له بل هما كذلك بيع ما يسوى بعشرة دراهم بدرهم لا يكون غلاء منها على انه ازدياد مالية الدرهم بل هو غلاء على المبيع فينقص مالية مقابله فالارش في النقد لا يكون الا ابتنيه على ما هو عليه من المالية لعدم ثبوت مالية له غير مالية الوصف تحقيقه قوله انفساخ العقد في ذلك المقدار مقتضاه فساده فيه من اصله نعم الانفساخ انما يكون في

التعيب بعد العقد قبل القبض وهو مبني على ما يبق من كون ضمان المعاوضة يقتضي تزلزلها وانفساخها قبل التلف فيقع على ملك الضامن قوله كسائر الاروش المتداركة للنقائص موردا في الجناية والاتلاف لما يجب كما يضمن من تلف مال غيره وان الارش هنا بناء على ضمان المعاوضة بمعنى التزلزل لعدم تاثير العقد في المفقود ومقابله فيصير كالدم كما لا يخفى هناك نقص اذ لم يبق من المستحق بالعقد غير المعيب وما ازاء والصحة المفقودة خرجت عن ان يكون مستحقة وبعد ذلك عن معنى الارش فما لا يكاد يخفى ان الارش هنا يفارق سائر الاروش من حيث نسبه عن تملك الفاسد وتسبيبها عن اتلاف المملوك او ما بمنزلته قوله الا ان الدليل من النص والاجماع لما كان يحصل التنافي بين ما يقتضيه الدليل من كون ضمان الجزء كضمان الكل بلا انفساخ وبين ما عليه الاصحاب من عدم الانفساخ وكون الارش من باب الغرامة ينقض عنه بمنع اقتضاء الدليل سريان ضمان الكل الى الوصف لانه انما يكون فيما يقوم به معنى العقد وهو البيع دون الوصف فالمعاوضة لا تتحقق فيه ضمنا تابعا انما تثبت في خصوص الصحة من بين الاوصاف بالنص والاجماع ولا يخفى عليك ان الالتزام بالوصف ووجوب الوفاء به مما لا يحتاج الى النص لكفاية العقد المنضم اليه كون ضرر الوصف واجب التدارك بالمال بناء على عدم كون الوصف بنفسه مالا والاجتهاد الاشتغال به يكفي في ايجاب البراءة عنه فالتدارك بما الالتزام به على جبران ما ليس بمال بمال واما كون الضمان بجزء من الثمن اضيف اليه لاجل الوصف وبمراعيه وكون استحقاق التدارك على وجه الحق الساقط بالاسقاط دون الملك اوما فاحتيج الى النص ما لا يكاد يخفى في افادة ذلك وسيصرح بعدم دلالة النص على كون الارش من عين الثمن فيمكن ان يكون بنحو سبيل الضمان بالنص وسائر ما ذكر بالاجماع مع ارادة الكل الادق بالاتفاق ان الحق ان استحقاق الصحيح الادخار ثبت بالعقد واختصاصها بالضرورية بالمالية المؤيدة بالاعتبار وتقدير مابه الضمان بملاحظة الثمن بعد الغاء المنافية التي اقدم عليها من قبل للاقدام فاذا كان المشتري قدر المبيع الصحيح بنصف قيمته مع ان ذلك صحة فاضه فكيف يطلبه من البائع تداركا للوصف واذا كان البائع قدر مالية المبيع الصحيح بضعف قيمته وما يضاف للوصف النصف

من الامتعه

في الاثناء، ولذا ثبت الخيار في تخلف كل وصف وتعيين واحد من الاخيرين توقف
على ان الفائت هل له تدارك وبدل ام لا فاذا ثبت ذلك كفى في استحقاقه عموم ادلة وجوب
بل خصوص دليل اليد اذ المناط فيه كون الشيء مضمونا بالاداء سواء كان ذلك للاخذ بعد
الملك او للتملك بعد الاخذ [illegible] قارن التلف او تاخر عنه وبالجملة يكفي في الضمان
كون التالف في عهدته لو [illegible] كان موجودا قبل ... العادة وبناء العقلاء على اثبات
التدارك لوصف الصحة ونفيه في غيره لكانت [illegible] اخبار الباب بل المرجح لذلك
لا الاثبات بسبب آخر للضمان وعلى هذا فيكون بالقيمة لا بجزء من الثمن نعم رعى
فيها ما الزم به في البيع في قدر مالية المبيع موصوفا ووصفا للمقارنة بسبب استحقاق
الوصف والتدارك وهما العقد والفقد فكان استحقاق التدارك متفرع على استحقاق
الوصف كذا هو راجع الى استحقاق التدارك فكان العقد دافع عليه نظير ما سبق في
الفسخ عند تلف العوضين فكان المغابنة الملتزم بها دفعت في استحقاق التدارك
فملاحظة الثمن انما هي لاحراز ما فيه من المغابنة في التفاوت بين الصحيح والمعيب
لا لكون الارش منه نوعا او شخصا وظواهر النصوص وما عليه الاصحاب تشير
الى ما ذكرنا وقد ذكر بعض المعاصرين ان وصف الصحة بل الاوصاف ... وان
لم يكن مقابلا بالمال في عالم الانشاء الا انه مقابل به في عالم اللب بمعنى ان
زيادة بعض الثمن انما هي بلحاظ الوصف فتمام الثمن في عالم الانشاء جعل في
مقابل نفس العين ولذا لا يرجع [illegible] بعض الثمن عند التخلف ولو قوبل بما هو بعض
منه قدرا حصل الربا لكن في عالم اللب بعض ذلك الثمن مقابل للوصف فاذا فرض
تخلفه وجب على البائع ان يغرم ما فات من المشتري وما اغترم في عالم اللب بلحاظ
ذلك الوصف فمع التخلف لا يلزم الانفساخ لكن للمشتري ان يرجع على البائع بما
اغترم وله ان لا يرجع فضمان الارش ضمان المعاوضة اللبية ولا لازمه انفساخ
تلك المعاوضة لا المعاوضة بحسب الانشائية انتهى محصلا وهو كما ترى [illegible]
لا لاستبعاد الالتزام [illegible] بما ثبت بالدليل الا ان يكون هو الدليل والعجب منه ذلك اذ
زعم في كلام المصنف انه فرق لا يخفى اذ مقتضى اول بيانه ان الارش على خلاف القاعدة
ثبت بالنص والاجماع ولازمه الاخذ بمقدار التعبد وعلى الوجه الثاني ومقتضى
آخره كونه على القاعدة حيث اذ فرق ان هذا الوصف كسائر الاوصاف وان لم يقابله
شيء من الثمن آه اذ لا [illegible] دلالة للاعتراف [illegible] الوصف [illegible] الثمن
بل يكون مالية الاشياء باعتبار الاجل الصفات وكون بذل المال بازائها بلا لحاظها على
كون الارش على وفق القاعدة [illegible] نعم لو اعترف باستلزام ثبوت تداركه
على البائع عند فقده من الدليل كان [illegible] على ما ذكرت فتأمل المقام جيدا قوله
بمقدار من الثمن لا ينقص عنه لا يبقى محل للفرع الاتي كما لا يخفى
قوله وللمشتري ايضا اسقاط هذا الالتزام عنه يعني الالتزام [illegible] بالوصف

بل بلحاظ [illegible] بين العقد و [illegible] الفقد [illegible] الكون تمام [illegible] العقد

لا يرده الى المشتري اذا فقد الوصف وطالب تداركه وبالجملة ان التدارك انما هو
بالقيمة لكن [illegible] المعاملة بين الضامن والمضمون له الموجب لورود النقص و الوقوع فيه
اقتضت تعيين القيمة بملاحظة الثمن يعني رعاية ما الزم من الزيادة او النقيصة
فيه في القيمة والنقص ومن [illegible] الارش بجزء من الثمن بنسبة اليه كنسبة تفاوت
ما بين الصحيح والمعيب الى الصحيح ذلك اعتبر رعاية التفاوت المقدم عليه في القيمة
لا الاستقلال بما بازاء الصحة في الثمن [illegible] ما بازائها في القيمة كما اختلاف التعبير في
النصوص بلفظ قيمة العيب وما ينقص من الثمن ناظر الى ذلك والحاصل ان لزوم
رعاية ما الزم به [illegible] في البيع في قدر مالية المبيع موصوفا ووصفا مقتضى [illegible] المسمى العقود
الاقدام ولا اشكل التوزيع عليها بان الضمان مبادلة متاخرة عن البيع [illegible]
وما بازائه [illegible] المبادلة بينها كما بين
المشتري وتخلف آخر لوصف ماله [illegible] على البيع وتعيين عوضه فيما قام
به عليه لوضوح الفرق فان الاتلاف هنا [illegible] البيع لو وجب تدارك الفاسد
واستحقاق المفقود الممتنع ثبوته بدون الضمان والرجوع الى البدل فهو ومبدله
في تعلق البيع في درجة واحدة اخذا للانشائية والاخبار ولعل الى ذلك ما افاده
ان يق ان استحقاق الوصف والالتزام به [illegible] ما يقتضيه تعلق البيع والملك بالموصوف
من حيث كونه موصوفا وان لم يكن التقابل الا بين الموصوفين ولم يكن الوصف معوضا
للبيع بمعنى المقابلة في الاجزاء لكنه بحكم تعلق البيع وتبعضه بفقد الوصف و[illegible] ان
[illegible] دليل ضمان اليد والاتلاف [illegible] او غيره في الاعيان مما رجحه من دون
احتياج الى نص خاص [illegible] بعد العقد بضمان اليد لانتفاء الاستيمان
[illegible]
الراجع له واما [illegible] التلف قبله
[illegible]
لا يصدق اذ [illegible] ماخوذ بلفظ او حكمه [illegible] الى ان مقتضى الاستحقاق
وما نفيه وحكمه عدم حصول القبض [illegible] لكن البيع المتعلق بالموصوف
[illegible]
[illegible]
[illegible]
وحاصله بدل الوصف [illegible] ولو كان بدله [illegible] بالعدم الضائع
فاما ان يلحق الوصف و [illegible] العقد عليه ويصار الى امكان تعلق الانفساخ
[illegible] او بدل الوصف بعوض ويتعلق الاستحقاق الناشئ من البيع به كما كان
تعلقه بالوصف لو كان لا يسير الى الاول لوضوح الفرق بين الداخل وما يوجد

لا يقول بتعيين كون الارش من عين الثمن و

وبطلان قياس البائع على الاجنبي

يشمل

الموجب لاستحقاق المشتري [illegible] الانفساخ

مما كان

تعين [illegible] استحقاق

كما يظهر بناء على الدوام عند تعيين فقده ان كان يرجع هنا الى [illegible] والبيع في وصف متعلقه الذي [illegible] من التعلق به

في الاثناء

لكون استحقاقه كالشرط مع انه حق قابل للاسقاط والالزام بخروجه عن عهدة
لكونه مع حسب المبدل فتح قوله لاصالة عدم تسلط المشتري فيره الزا
لم يكن هناك الا التكليف وقد شك فيه ولم يحدث بسبب العيب حق للمشتري مع
البائع يجب الخروج عن عهدته والا فقضية اصالة عدم الخروج عن العهدة
وجوب دفع ما يخرج بدفعه عنها يقينا ولا سبيل الى الحادث لسببه حق يسقط بالا
لا بمجرد تكليف انتهى اقول كون الحادث حقا لا يستلزم اشتغال ذمة البائع بما
يتردد بين الاقل والاكثر اذ يمكن ان يكون حقا لو اعمل جاز له مطالبة المال
فافهم قوله مضافا الى اطلاق قوله ان شئت فخذ لو كان الارش شيئا ما لا
في المقام ثم قوله لكن التامل التام يقضي آه حاصل ان الرد يقتضي ان يكون
المردود شيئا اخذه البائع من المشتري ملحوظ النوع ما خذه كالشخص فالرد يصدق
فاذا كان الثمن نقدا غالبا معوضا للايمكن الاستدلال بلفظ الرد مع
لزوم رد العين الاحتمال ذكر بلا لحاظ النوع وتبيين فقد
يكون الرد باعتبار النوع بل المراد قضاياه بوقوع التعيير المذكور بملاحظة الغالب
من كون الثمن نقدا وتبين العيب بعد قبضه ولا يخفى في ذلك ما سبق من جعل الرد
قرينة على عدم ارادة قيمة الصحة لظهوره في كون المردود شيئا من الثمن الظاهر في عدم
زيادته عليه بل نقصانه لانه كان هناك بصدد دفع احتمال كمال التفاوت بين القيمتين
وكان اختصاص الاخبار بالرد النافي للزيادة كافيا فيه
وقد ذكرنا هناك ان مقتضى غلبة مساواة الثمن والقيمة سكوت الاخبار
عن حكم صورة التفاوت او اجمالها من حيث امكان حمل الرد على الاعم من غير الماخوذ
تعليلا وامكان حمل القيمة على الثمن وهنا بصدد دفع دلالتها على تعيين جزء من
الثمن والغلبة المدعاة هنا كون الثمن احد النقدين وكونه مقبوضا لكون
من نوع ما يكون في الارش وتبين احتمال اطلاق الرد بالنسبة اليه قوله محمول
على الغالب من كون الثمن كليا لابد مع ذلك من دعوى غلبة عدم اداء الثمن قبل
تبين العيب وهي مع منعها فاتها لما سبق من غلبة العكس فانه للمنع فالاولى ترك الاحتجاج في المقامين
والاستشهاد بكلية الثمن وعدم اداها وارادة احتساب الارش على البائع
من الثمن الذي استحقه لظهور قوله يوضع عنه من ثمنها في ذلك اذ المناسب لنحو لاجله
من الثمن لا وضعه منه فتح وهناك باقتضاء الرد القبض وان لم يكن مناسب
التقدم مع التبيين فافهم قوله لانهما الاصل في ضمان المضمونات وذلك
لان الضمان لا يقتضي الا استحقاق المال للتالف من المال من حيث كونه
مالا من دون اخذ عنوان اخر من عناوين الاعيان المتمولة والمخصوص للمالية المتجرد
من العناوين الاخر ليس الا النقدين ولذا يرجع اليها عند تقدير مالية
غيرهما

في الهامش: ونحوه وتشخصها — الثمن — انشاء الرد — فيعتبر باعتبار الشخص والنوع ويبطل الاستدلال للتعيين — زاد — بالنسبة اليه — انشاء مع — والمقامين — ولو كان هو المستحق من النقد او الجنس — في غير المثليات

سائر الاشياء

سائر الاشياء فكما يفرض منها يستوي مع خصوصية لا يقتضي الضمان استحقاقها قوله من باب الوفاء
مع ما يستفيد من بعض الاخبار من جواز وفاء ما في الذمة بغير مجانسه من دون ان يكون
هناك معاوضة فكانه يقطع النظر عن خصوصية المغايرة فيعد مجانسا ووفاء فلعل
قوله فكيف الحق الثابت يوهم الكلام بظهوره جواز اخذ الارش من غير النقدين في خصوص
النقدين لكن الظاهر ارادته تشديد بطلانه فيها قوله بان المضمون بالنقدين اه حاصله
الفرق بين ان يكون ما في الاعيان فيكون تداركه اللازم
بالضمان الاصل في النقدين وبين ان لا يكون
بعوضا بها التي لا يمكن استقلالها بدونها في الذمة فلا يمكن ان يتحقق ان اي حاصل الضمان
فيها حق يستحق بالحالة مطالبة مال من دون ان يكون له في ذمة الضامن شيء لعدم قبول
الثبوت في الذمة وح فلا يتعين في النقدين الا عند الشارح وبدونه كلما توافقا عليه
هو الارش اي التدارك المالي اذ الكلي انما يمتنع في الاعيان ثبوت هذا الشيء بعينه
لا مع والقيمة وضمانه ليس بمعنى ثبوت بدله في ذمة الضامن بل معناه انه عند مطالبة الضامن يكلف تكليفا
ويجب عليه التدارك بما يصدق عليه التدارك عينا او نقدا او غيره او منفعة او
غيرها مما يتمول للعلم بارادة التدارك المالي واي حاصل ان تعين النقد منشأ من اقتضاء الضمان
اشتغال الذمة والحكم الوضعي وهو انما يكون في الضمان القابل لذلك وهو الوصف
دون الوصف بما يستفاد من كلامه ولا يكفي ان العين او الوصف بالتعيين
والاستقرار والقيام بالذات وقابلية ان يثبت في الذمة كما يثبت في الخارج وثبوت البدل
المماثل في النوع او الجنس مما لا يقبل الانكار ولكن دوران تعيين التدارك بالنقد
مدار ذلك مما لا يثبت في تدارك الوصف لعدم ذلك فيه مما يقع فيه الكفاية ولعله
مع تفسير ان المبدل اذا لم يكن في حد ذاته مالا فبدليته المال له ليس مع
وجه يقتضي اعتبار المماثلة في النوع او الجنس فيجزى فيه كلما يصدق عليه
التدارك وان لم يكن نقدا واما الرجوع اليه عند الشارح فهو مقتضى ما ذكر
من تمحضه في المالية وكونه ميزانا للاموال واما كون التدارك حقا فانه مقتضى
كون المبدل وهو الوصف كذلك ويكفيكان فالذي يكون اليه المهم
في عدوله بما اختاره اولا من تعيين النقد في الارش وحصوله بغيره بتراضي الطرفين
ما للمضمون من خصوصية عدم التعيين وعدم الاستقرار وزعم بعض المحشين انه علل
بمجازه او الخصوصية المضمون به فوق التحقق عدم الفرق بين المقامين او غاية
ما يمكن ان يدعى انه اذا كانت مستقرة ثابتة لابد وان تكون معينة الجنس فلابد

في الهامش: الا يستقر كالتدارك ما ثبت في الذمة عند فعلية الضمان فقائدته تحويل ما كان للمضمون في ذمته في ذمة الضامن اذ لا قابلية للثبوت فيها الكلي يوجوده البدل المتعين يقتضي — لاستحقاقه الضامن — ولا تمكن عليه بغير الامر التخيير امر اخر — ودهو الوصف

ان يكون من النقدين بخلاف ما اذا لم يكن شيئا ثابتا بل كان له حق لو اعمله جاز له مطالبة
المال فانه لما لم تكن الذمة مشغولة جاز ان يكون له حق مالي عام وفيه ان الحق ايضا
لا بد وان يكون متعلقا بمتعلق خاص ودعوى انه يمكن ان يكون متعلقه كلي المال
مدفوع بان هذا مشترك الورود اذ يمكن ان يكون الثابت في الذمة ايضا كذلك فتدبر
~~متعلقا بالمصرح~~ ~~المعتبر~~ بين المضمون بالنقد المال المتعين المستقر ~~ولا~~
خصوصية في المضمون لان المضمون به وما يستحق او يثبت في الذمة فيلزم الفرق
بين متعلق الحق والملك والمنع من امكان العموم في متعلق الملك دون الحق ~~وبعض~~
~~ذلك ما يلزم~~ ~~من~~ ~~ان~~ ~~الحق~~ ~~لا~~ ~~يكون~~ ~~الا~~ ~~اصل~~ ~~النقدين~~
~~في~~ ~~منها~~ ~~في~~ ~~الذمة~~ ~~نقد~~ ~~بل~~ بعض المعاصرين حيث نفى تعين
النقد لعدم كون الارش شيئا مستقرا في الذمة فلا يقبل التعويض بل يكون كالابدال
وفاء بالارش قال وكونها اصلا في باب الضمانات وغرامة النقصانات وديات
الجنايات بمعنى انه لا بد منها عند المثنى صح والمحتاج لا دليلا في كون الارش في هذا الباب
والتدارك في غير هذا الباب من غير النقدين مع التراضي به ابتداء نفس الارش
والتدارك لا عوضا عنه وانما يصح ان يكون عوضا عما هو عليه فيما استقر احدهما
في الذمة كما يكون وفاء الا فيما لم يستقر فيها كما في المقام على ما عرفت بل فيه المقدرة
من انه حق لو اعمله جاز له المطالبة بالمال فانه لا يكون الا وفاء نعم له الصلح
عن حقه بمال فيسقط انتهى وفيه ان الاحالة المذكورة تقتضي ان يكون النقد
متعلقا للحق لا غيره والتعويض مع عدم اشتغال الذمة العدول عن المعين الى بدله ~~فلا~~
بل يمنع ~~من~~ مطالبة الدليل على جوازه فانه لو كان مستقرا لا يمكن الاستدلال له بعموم
قوله الا ان تكون تجارة عن تراض واما مع عدم الاستقرار فيحتاج جواز العدول عن
المستحق الى غيره الى دليل او جعله من باب الصلح على الحق بمال ~~الا~~ ~~ان~~ ~~يقتضي~~
التعويض فيما لا يستقر ~~بل~~ عموم متعلق الحق لكل ثابت بل ~~على~~ المنع من غير النقد وفاء
وعوضا وقد ~~ذكر~~ هذا المعاصر ان العلامة لا يكون بصدد بيان تعين النقدين للارش
وعدمها بل انما هو بصدد بيان مطلب اخر وهو ان الارش في معاملة النقدين بعد
التفرق لا يجوز ان يكون منها والا لزم بطلان معاملة الصرف بالاضافة اليه لاجل
التفرق قبل قبضه فانه من تتمة الثمن او المثمن بخلاف ما اذا كان من غيرهما فان
البيع بالنسبة اليه لا يصرف فلا يكون التفرق قبل قبضه بضائر فلا مجال لما وجه

عليه المحقق

بالفعل

يقول ما صرح بالخيار انه مراد المصنف

بالعوض

[illegible]

فلا يخفى [illegible]

تقتضي مع تعين الاحالة المذكورة الحقية للنقد

عليه المحقق من الاشكال ولا حاجة في دفعه الى ما افاده قده وان كان مما يحتاج تتميما لما افاده
العلامة حيث لا يكاد يتم الا اذا كان ما تراضيا عليه من غير النقدين ارشا لا عوضا عنه
فافهم ولو كان العلامة على انه في مقامه بصدد بيان عدم تعين الارش منهما فما وجه عليه
المحقق في محله ولا يندفع بما افاده قده فتم جيدا انتهى قلت لا ريب ان حكم العلامة بجواز
اخذ الارش بعد التفرق من غير النقدين لا منهما حكم بعموم لها اما في خصوص ما بعد التفرق
او قبله ايضا وان افترق الحالان في تخيره بينهما قبل التفرق وتعين النقد بعده لما ذكر من كون الارش تتمة
~~لاحد~~ ~~بينهما~~ ~~حين~~ احد العوضين في ~~بيع~~ ~~الصرف~~ فيشترط فيه القبض قبل التفرق
~~كان~~ ~~له~~ دون غيره وان كانا فردين له وكيف كان فيفهم منه التعميم وان لم يكن بصدده
فيتوجه عليه ما ذكره المحقق ويندفع بما افاده المصنف ويتوجه عليه ايضا منع كون الارش
تتمة وانما هو تدارك للوصف الفائت الذي ليس بنقد فلا يكون الرجوع الى بدله من باب ~~بيع~~
الصرف فتدبر جيدا قوله والثابت هنا ليس مالا بل نفس الثبوت ~~ثابت~~ باصل
البيع لا بالارش والا فكونه مالا في الذمة لا يوجب بطلان البيع بالتفرق لوضوح انه
لا يقتضي المقابلة بينه وبين الثمن انتهى قوله وانما هو حق الظاهر رجوع الضمير الى الثابت
وحاصله ان البيع مع فقد الصحة وان لم يوجب ثبوت حق للمشتري يجوز له مطالبة المال
لو اعمله كما انه يوجب استحقاق الوصف لو كان موجودا ورتب على ذلك عدم ~~بعض~~ انحصار
~~النقد~~ ~~المستحق~~ وفائه في النقد الا مع التشاح فليحمل قوله كما ان لذي الخيار
كان ~~له~~ ~~في~~ ~~المنع~~ ~~ان~~ لذي الخيار مطالبة الارش من غير النقدين كما ان له مطالبته
منها لكن الثاني ~~يعين~~ يصح في غير المقام بعين في غير مسئلة بيع الصرف والتفرق
قبل ~~القبض~~ اخذ الارش والحاصل انه ~~حق~~ يجوز له مطالبته من غير النقد ~~مطلقا~~ في غير
الصرف وفيه قبل التفرق وبعده لكنه لا يجبر على اجابته بل له الامتناع ولو اجاب
فهو ارش نفسه لا انه عوض عنه ويجوز له مطالبته من النقد لكن في غير الصرف او
فيه قبل التفرق وليس لمن عليه الحق الامتناع ومن غريب الذهول ما في بعض الحواشي
في قوله في غير هذا المقام الظاهر انه من غلط النسخة اذ المناسب ان يقول كما ان لذي الخيار
مطالبة النقدين وان لم يكن للاخر الامتناع الخ ويمكن ان يكون لفظة غير فقط
زيادة وغلط انتهى قوله بناء على ان العيب اذا كان مضمونا اه حاصله استنهاض الارش
~~مضمونا~~ اعتبار استمرار الشرائط طول مدة الضمان فباختلال شيء منها يبطل
البيع كما يبطل باختلاله حين العقد والاستفادة منها ان العيب ~~الحادث~~ في تلك المدة
كالعيب حال العقد فيحصل البطلان وان لم يصدق عليه التلف عرفا لان شرط
صحة البيع ابتداء المالية وقد اعتبر استمراره في تلك المدة وحصل المنع انكار

في النقد

يكون الارش تتمة

باب المعاوضة فهذا عين

ومن عجيب الغفلة ما صدر من بعض المحشين زعم ان المراد الانفساخ للعقد المبني على كون الارش جزءا من الثمن في قوله والا بطل البيع فيه منع اذ يمكن ان يكون الثابت في الذمة بسبب البيع مقدارا من المال بسبب التزامه ولا يلزم ان يكون جزءا معينا من الثمن حتى يستلزم بطلانه فيما قابله وهذا واضح انتهى

وعدم الموانع

بالخروج من المالية

ولانه على ما ذكر وانما تدل على ان العيب الحادث متدارك والتلف فاسخ فلا يثبت فيه
ليس تلف الا التدارك **قوله** فهو بمنزلة الحادث قبل البيع في هذا الحكم لا مطلقا بمعنى
انه اذا حدث العيب لو كان قبل البيع لم يكن له هذا الحكم بل كان مبطلا فالاولى الاقتصار
على دعوى ان الثابت في العيب الحادث التدارك لا غير **قوله** ضمن اقل الامرين
المراد [illegible] بالامرين ارش الجناية وقيمة العبد ووجه ضمانه ان بيعه التزام بالفداء
فان تخير بينه وبين تسليمه فاذا اخرجه عن الملك تعين الاول وعن نهاية الاحكام
منع كونه التزاما به واحتمال وقوف البيع ووجه كون [illegible] بالاقل ان زيادة الارش
غير مضمونة على المولى لان جناية العبد لا يضمنها سيده ولا يجب الجاني على الزيد من
نفسه ووجه الرأي الآخر ما عن ط من انه ربما يرغب فيه راغب بالزيادة فيبذل ما يسع الارش او يسلم العبد
وهذا الخلاف غير مختص بالمقام بل هو فيما يفدى به المولى مطلقا **قوله** وصح البيع
ان كان موسرا اي اراد بالصحة اللزوم ويشترط فيه بذله فلو ماطل فهو كالمعسر على ما صرح
به في تعرضه ومفتاح الكرامة **قوله** والا تخير المجني عليه اي بين فسخ البيع و
القبانة الى حين يسار المولى فيرجع عليه بالواجب واذا فسخ فهل يكون العبد له
او يعود خيار المولى كبيع الثاني وان سلمنا كون بيعه التزاما بالفداء **قوله** ولو كان
عمدا وقف على اجازة المجني عليه وذلك لتعلق حقه بالعين وقيل ببطلان البيع
وتمنع بتردد وعلى الوقوف فان اجازه البيع لا يكون اسقاطا لحقه بل ان رضي
بالفداء بالمال وقبل المولى لزم البيع وان استرقه بطل ان استغرقت الجناية رقبته والا
فبقدرها والباقي مبيع ويتصور ان يقصد باجازة البيع الاسترقاق وكون البيع له
فيكون من اجازة من لم يملك حين العقد وملك بعده وعلى التصور فالثمن له فهو كما
ويضمن الاقل اي البائع وهو المولى يضمن اقل الامرين ولا يضمن الثمن والضمير في منها
راجع الى الاجازة ووجه عدم ضمان الثمن ان عدم كون المجني [illegible] كون العبد ملكا للبائع
والاجازة المجني عليه انما اعتبرت لتعلق حقه به لا لتملكه ويجب [illegible] انما هو مبني على
عدم اعتبار الاجازة على الاسترقاق وتعيين اقل الامرين مما [illegible] مع عدم [illegible] تخير المولى [illegible] وكون الفداء برضا المجني عليه [illegible] لا يخفى على من تامل ثم ان
[illegible] الحكم بضمانه يوهم سقوط سلطنة المجني عليه على استرقاقه بعد الاجازة و [illegible]
مقتضى ما قدمناه عن مفتاح الكرامة خلافه فتامل **قوله** وللمشتري الفسخ
مع الجهل فيرجع بالثمن او الارش في مع صه او الارش مرفوع بالعطف
على الفسخ وقوله فيرجع بالثمن معترض بينهما لترتبه على الفسخ اما قوله مع الجهل فلا وجه
لوقوعه بينهما اذ هو معتبر في كل منهما فانه اذا كان عالما بالحال وقت البيع

الضمان

وعن غيرها

على ما صرح به في مفتاح الكرامة

لعله لاختصاص ما ارسله الشيخ وادعاه بعضها ومن ذلك

لايستحق

لا يستحق ارشا ولا فسخا فكان الاحسن ان يقول وللمشتري الفسخ فيرجع بالثمن او الارش مع
الجهل انتهى اقول لا حاجة الى جعل قوله مع الجهل قيدا للفسخ والارش معا فيكون تقديره كما
الثاني بلا وجه لجريان قوله بعد ذلك ولا يرجع لو كان عالما مجرى التقييد بالجهل فلجهل ذلك
خاصا بالارش المستوعب وغيره متداركا لما [illegible] فاته من التقييد بالجهل ولو
احتمل ان يكون الرجوع بالمستوعب لا على نحو تدارك العيب والكن اثباته لذلك
مع العلم ايضا كان [illegible] منه تقييد الفسخ والارش الغير المستوعب
بالعلم واطلاق استحقاق المستوعب [illegible] فليتامل ثم في مفتاح
الكرامة لا ريب ان المشتري الجاني عمدا فسخ البيع اذا كان جاهلا بالحال لمكان العيب
المعرض للفوات وكذا الحال في مشتري الجاني خطأ كما قد يعطيه اطلاق العبارة
لولا ما يأتي في قواه في مع صه لانه ربما ظهر اعسار المولى فيرجع المجني عليه بالعبد ووجه
العدم التزام المولى بالبيع وبه جزم في كره وفي نهاية الاحكام الا ان يكون ضمانه
وهو معسر ولم يعلم المشتري الحال ق وقد يقال ان للمشتري الخيار قبل الاداء لتزلزل الملك
وقد لا يبذل الواجب فيتسلط المجني عليه على الفسخ واما بعد الاداء فلا خيار له كما
اشار اليه في مع صه انتهى **قوله** فان استوعبت الجناية القيمة فالارش ثمنه ايضا
ق في مع صه المراد بثمنه قيمته فان اطلاق الثمن على القيمة واقع في كلامهم نظرا الى ان
شانه اذا بيع ان يشترى بالقيمة وان اقتضت العوارض زيادة او نقصانا وانما جعلنا
الثمن في عبارته على القيمة لما عرفت من ان الثمن لا يضمن اذا اجاز المجني عليه البيع بل
المضمون اقل الامرين وقرينة ذلك في العبارة قوله ايضا فانه لم يسبق ذكر الدفع
الثمن في الارش بل دفع القيمة كما هو معلوم انتهى وحاصله ان المشتري لا يلزمه للمجني عليه
الا اقل الامرين من القيمة او الارش الجناية ولما فرض هنا استيعاب الجناية القيمة فلا يكون
ارشها اقل من القيمة فهي المتعينة للزامه فاذا اخذت منه لا يمكن ان يرجع الى البائع
و باخذ منه الثمن الازيد من القيمة كما لو كان [illegible] المجني عليه هو الراجع اليه بنفسه
فانه كان يضمن له اقل الامرين دون الثمن وكان يبقى زيادة الثمن له فكيف يكون للمشتري
استرداد الزيادة منه وبالجملة لا يكون استحقاق المشتري [illegible] الغارم للمجني عليه [illegible]
على البائع ازيد من استحقاق المجني عليه بنفسه عليه **قوله** والا فقدر الارش اي وان لم يستوعب
الجناية القيمة فقدر الارش هو الواجب لما سبق اذا عرفت ذلك فهذا الارش
ان كان من البائع فقد سبق ذكره في قوله ويضمن الاقل من الارش والقيمة وان
كان من المشتري فينافي في قوله ولو ان يفديه كما لا يكون مستدركا ويمكن الجواب
بان هذا بيان الحكم ما اذا كان المشتري جاهلا ورضي بالارش من البائع فانه ان طلب

المجني عليه الارش وكان مستوعبا لم يلزم المشتري سوى القيمة ولو اقتص منه ذهب من المشتري ولم يجز له
بما اخذه انتهى وفي مفتاح الكرامة والمحقق الثاني في المقام تكلف تكلفا شديدا وذهب
بعيدا وقال ان الثمن هنا بمعنى القيمة واستدل عليه بوجوه كثيرة ثم اعترض على نفسه
بما اعترض واطال في البحث ثم استقرب ان المراد بيان حكم ما اذا كان المشتري
جاهلا ورضي بالارش من البائع فانه ان طلب المجني عليه الارش وكان مستوعبا
لم يلزم المشتري سوى القيمة وهو كما ترى وانما المراد من العبارة بيان حال المشتري الجاهل
اذا رضي بالارش واراد ان يرجع على البائع بالارش فحق فان كانت جناية
العبد مستوعبة للقيمة فالارش انما هو الثمن كما اذا فسخ كما نبه عليه بقوله ايضا
ومما يقطع على ذلك قوله في نهاية الاحكام في اول الباب فيما اذا كان البائع
معسرا او باع ولم يعلم بالفداء وللمشتري الخيار ان لم يعلم بتعلق الحق في رقبته
فان فسخ رجع بالثمن وان لم يفسخ وكانت الجناية مستوعبة لرقبته رجع بقدر
ارشه ومثله ما في التذكرة وموضعين من التحرير فيكون مراد المص بالجهل في قوله و
للمشتري الفسخ مع الجهل الجهل بالعبد والجهل بالاعسار انتهى وهو كما ترى لم يخالف
المحقق في ان مراد العلامة بيان حكم المشتري الغارم للمجني عليه مع البائع وانما خالفه
في ان ما يرجع به في الجناية المستوعبة هو القيمة المؤداة الى المجني عليه او الثمن الاقل
منها واما كون البيع خصوص ما في عمدا او الاعم منه كما في خطأ فالمستلزم
للاعتبار الجهل بالجناية على الاول وبه او باعسار البائع على الثاني فهو امر
اخر لا دخل له لشرح هذه العبارة وما فهمه السيد من الثمن هو الظاهر والمحقق
لا يأبى عن الظهور وانما ذهب الى ما ذهب من ان رجوع المشتري نبه عليه
على البائع ليس الا رجوع المجني عليه فكما انه لا يأخذ زيادة الثمن فكذا الغارم له
ومقتضاه ان لا يكون الرجوع من باب مطالبة الارش ...
المعروفة الاخذ من الثمن بنسبة نقص العيب الى القيمة فليستلزم
لا رجوع الى كل الثمن اذا استوعب ما بازاء العيب كل القيمة بل هو من باب رجوع المؤدي
والماذون في الاداء ونحو ذلك ولازمه ان يفرق بين صورتي الاستيعاب و
عدمه فانه على الثاني يلتزم برعاية حكم الارش ظاهرا بل وان يفرق بين صورتي
الفك بالفداء وبين الاقتصاص فان حكم على ما افترضه الماتن الارش وقرره عليه
العلامة الا ان يتحقق انه في القطع لا القتل ولم يتعرض هو ولا الماتن لصورة استرقاق
الكل او البعض الا ان يرجع بالقيمة او بنسبتها من الثمن وكيفكان فمع ما حمل المحقق كلام
العلامة عليه لا يتحقق فيه دلالة على ما رامه المص وان كان مقتضى ما ذكره المحقق اخذ كل للجناية المستوعبة
الثمن مع عدم زيادته على القيمة لما عرفت من خروجه من باب اخذ الارش فليتأمل جيدا
قوله ولا يرجع لو كان عالما بان عبد عمدا ثبوت حق المشتري للعبد الجاني

عمدا

عمدا او خطأ فهذا ايضا عام لهما نعم يعتبر في المسقط للخيار في الثاني في خطأ العلم وبالاعسار
وظاهره عدم الرجوع بالارش مع الامضاء فيعم المستوعب وغيره الا على ما احتملناه سابقا
من رجوعه الى ما قبله خاصة ولكن احتمل ان يكون المراد انه لا يرجع بشيء ولا ارش
ان لا خيار له اصلا وكيفكان فيعم الحكم ما لو استرق او اقتص منه فيعم العلم ولا يرجع الا اذا
كان ذلك قبل القبض او في زمن الخيار مع ما ياتي فليتأمل قوله وله ان يفديه كالمالك
ولا يرجع به قال في مفتاح الكرامة اي للمشتري العالم بالعيب ان يفديه اذا رضي المجني عليه
بالفداء كما كان للمالك ذلك وهو الذي فهمه المحقق الثاني فيكون من بيان الواضحات
ويحتمل ان يكون المراد ان المشتري يقوم مقام البائع في التخيير في جناية الخطأ بين تسليمه و
فدائه كما صرح به في التذكرة وموضعين من التحرير واستشكل في ذلك في نهاية الاحكام وهو في
محله وقد يخص ح بالجاهل ووجه عدم رجوعه ح بالفداء انه لم ياذن له المالك فكان
حال قضاء الدين عنه يتبع الاذن وعدمه كما صرح به في التذكرة وغيره ونهاية الاحكام ووجه
في موضع عدم رجوعه به كونه عالما فقد تبرع بحقه ان يكون وجه اعتبار المحقق رضى
المجني عليه جعله هذه الفروع المذكورة عقيب بيع الجاني عمدا متفرعة عليه كما يقتضيه
السياق والا يختل نظام العبارة لوضوح تفرع بعضها على عمد الجناية ثم الظاهر
ان تخيير المالك الثاني للجاني خطأ كالاول هو الذي في محله وما ذكره وجها لعدم الرجوع على
البائع في صورة العلم واضح وفي صورة الجهل مع الجناية العمدية اوضح منه مع الخطأ
ولكن تخصيص المحقق بالعلم مبني على ملاحظة سياق العبارة ايضا قوله ولو اقتص
منه فلا رد وله الارش خص الحكم في مفتاح الكرامة بما بعد القبض وزمان الخيار المختص
بالمشتري للانفساخ فيما قبلهما بالقتل وعدم منع القطع عن الرد فيه لمضمونية ق وان
كان بعدهما فهو محل النزاع قال في ط فان كان القتل بعد القبض فانه يرجع بجميع
الثمن لان هذا القتل وجب في ملك البائع فلم يمنع من فسخ البيع ورده ومثله
ما في ير وقال في ط ايضا لو قطعت يده عند المشتري قصاصا لم يسقط الرد وجزم
في كره فيما في الكتاب في موضع منها حيث يكون الاقتصاص قطعا واحتمله
في موضع اخر منها حيث يكون قتلا واستشكل في ذلك الموضع حيث يكون قطعا و
في نهاية الاحكام ان اقتص منه تعين الارش وليس له الرجوع بجميع الثمن ان ...
وان كان التلف بسبب متقدم عند البائع لان التلف عند المشتري كالعيب الذي
فيه فانه لو كان مريضا فمات في مرضه او مرتدا فقتل في ردته وهذا حكاه في ط
عن بعض الناس وقال ان الاول يعني الرجوع بجميع الثمن اصح وقال في يه الاحكام
ولو اوجبت الجناية قطع يده فقطعت عند المشتري فهو تعيب في يده
ولان استحقاق القطع دون حقيقته فح ليس له الرد بالعيب ومثل ذلك في

موضع جزاء وعبارة المصنف ظاهرة فيما اذا كان الاقتصاص قطعا لقوله فلا رد
اتى قوله لم يتعرض لذلك في صورة جهل المشتري ولعله لوضوح سقوط الارش والرد مع
العلم ويحتمل ان يلحق بما ذكر بالثبوت بناء على اقتضاء سبق السبب ضمان ما يترتب
عليه ولكن الرجوع فيه من باب الارش للعيب الساقط بالعلم فتامل قوله وهو نسبة
تفاوت اه لعله لدفع توهم ان نسبة التفاوت ما بين كونه صحيحا ومقطوع اليد
مثلا وعليه فيتصور انجاز في الفقرة الثانية فتامل قوله وهذا القيد غير موجود اه
يمكن ان يستفاد منه ان العيب ليس الجناية بنفسها بل باعتبار ما يترتب عليها من اخذ
الرقبة او القيمة فاذا لم تؤخذ لم يعلم كونه عيبا ويحتمل ان يكون الرجوع عنده لا بالارش بل
بازائه لعله سقوطه بالجناية المستوعبة اللهم الا ان يقال ان النقص الواقع في العبد
ليس ما يوخذ للجناية بل كونه بحيث يوخذ ومن ثم قد لا يكون موجبا لزوال المالية
بل يبقى معه شيء من المالية وعلى هذا يتطرق الخدش الى ما سبق في كلمات الاجلة
من الحكم باستيعاب الارش لمجرد كون الجناية مستوعبة فتامل قوله ولو قيل
مقتضاه ان لا يكون رجوع المشتري بما يؤخذ منه مندرجا في الارش فيصح
البيع بل يمكن ان يكون لازما ويستحق على البائع بعد خروج العبد او قيمته
من يده غرامته فتدبر قوله وقد عرفت من كره وعن انا نسلم اللازم لو كان
المراد من الاقتصاص القتل لا القطع وكلام القواعد لا يابى الحمل على القطع نعم
في عبارة كره لا يحتمل من بعد فيه قوله وهو قد يختلف اه [illegible] بسبب هذا
الاختلاف ان المجهول اما ان يكون ماله قيمة خارجية في يد الناس لتعاطيهم عليه
او على امثاله [illegible] استمرار ذلك وتكرره بينهم بحيث صار له سعر معين وقيمة
متعارفة او يكون ما ليس كذلك لندرته وعدم تداوله بين الناس وعدم وقوع
المعاملات العديدة عليه ويفرض على التقدير من ذات الشيء وحقيقة [illegible]
وقد يكون من المجهول بحيث لو علمت لم يبق جهل بقيمته والظاهر ان المرجع في كل من القسمين
هو العارف بالجهل فيه فلا يرجع فيما له قيمة خارجية بجهة الى الحاكم عن نظره قوله
وهذا داخل في الشهادة اذ كما مورد في الامور الخارجية [illegible] التي لا يختلف الناس
في العلم والجهل بها الا لاختلاف فيما يعتبر في الاحساس بها او باثارها القريبة من وجود الحاسة وعدمها
والقرب والبعد والضوء والظلمة ونحوها ولا يكون الاعلام بها من الخبر بخبره
بناء على افتراق الشهادة عن الخبر في غير الاقتران بالترافع فيه ويمكن ان يقال
لا يلزم منه ان اعتبار الاوصاف في هذا القسم على القاعدة وفي القسم الاخر

عرفت بانها اخبار جازم عن حق لازم للغير واقع من غير حاكم و

يحتمل

الاخف

للاقتصار على المتيقن فيها لعدم اندراجها في عموم ادلة حجية الخبر لكونها من الاخبار الحدسية النظار
الاجتهادي وانتفاء دليل غيره على الحجية فليتنبه قوله وهذا يحتاج الى الصفات
منها الاستناد الى الحس فكيف يعتبر فيما بناه على الحدس اللهم الا ان يراد اعتقاده فيما يكون
من مقدمات [illegible] نظره فافهم قوله لكن الاظهر عدم الفرق وجهه كما نبهنا عليه
عدم الدليل على الحجية في فاقد الاوصاف اذ الادلة منحصرة فيما اشار اليه وهي قاصرة قوله
للزوم الحرج لا ينهض على اثبات الحجية مع الدليل على حجيته اذ غايته تعطيل الامر او وقوع
الرضا به لعله او بين الامر قوله تضييع حق المشتري اه لو سلم الكثرية من موارد [illegible]
تضييعه بكذب الخبر الواحد فمجرده لا ينهض دليلا على حجية خبره وتقدمه على الاصل المعتبر
نعم لو علم تعلق غرض الشارع بعدم تضييع الحقوق وعدم الوقوع فيه كثيرا [illegible] من الاستناد
الى اصالة البراءة امكن الالتزام بوجوب الردع عنه ولو بجعل الخبر حجة فتامل قوله العموم
ما دل على قبول قول العادل قد حقق في محله اختصاصه بما استند فيه الى الحس فلا
يعم قول المقوم على الوجه الثاني بل وعلى الوجه الثالث ايضا اذا كان من باب الظن
والحدس والا فيلحق بخبر الخبر في الموضوعات التي رجع الحس قلت قوله فيجب
التعيين فحق البائع الرجوع الى اصالة البراءة عند الشك في تكليفه وفي حق المشتري
الشاك الرجوع الى اصالة عدم التسلط على مطالبة الازيد لكنهما فيما لم يستندا اليها القاضي
[illegible] في حكمه لو فرض اناطة الامر بنظره وتوقف قطع التشاجر على حكمه فيراجع نظر القاضي
قوله لو تعارض المقومون فيحتمل اه لم يذكر الرجوع الى المرجحات وبين المحقق الشيخ في
رسالة الخيارات الرجوع اليها على كونه من باب الشهادة [illegible] بعد [illegible] كل الكلام فيما يكون
الاخبار بطريق الحدس وبينهما من باب الشهادة كالاول بغير الاخبار عن القيمة السوقية
الموجودة في الخارج فيعتبر فيه التعدد والتعدد ونحوهما ويرجع مثله الى ما في الوزان و
صاحب الميزان وصاحب العيار الى غير ذلك فيوخذ بالعدل ثم مع التعارض بالاعدل
ثم الاكثر وفي تقديم الاعدل او الاكثر كلام [illegible] وجرى بين ما اراد [illegible] ذلك من المرجحات [illegible]
المنزعبة المتعبة به كالاعرفية والاضبطية ونحوها في ذلك بحث او انه ليس من باب الشهادة
لاستناده الى العلم دون [illegible] بل من قبيل الرجوع الى الطبيب في المرض ونحو ذلك وانه مع انسداد
باب العلم في الموضوعات كالاحكام ينفتح باب الظن فيكتفى فيه بالواحد والمأمون مع
كونه من اهل الخبرة والاجود الاول اقتصارا فيما خالف الاصل من ثبوت الارش ومقداره
على المتيقن مع انطباق تعريف الشهادة عليه ويشترط في المقوم ما يشترط في الشاهد من العدالة
والمعرفة والتعدد والذكورية وارتفاع التهمة كما نص عليه في س والمحقق الثاني ومع اختلافهم [illegible]
يلتمس المرجحات السابقة ومع التعادل من كل وجه يقوى فيه وجوه [illegible] ذكرها وزاد
فيها على ما ذكره المصنف الاخذ بالاوسط حيث يكون ق لانه ليس بعيدا عن احدهما وكانه عمل بكل منهما

وتردد بين التعلق بالزيادة وعدمه

حصر

في الحجية بخلاف كل من الطرفين حيث انه بعيد عن صاحبه ورده بانه يحتمل ان لا يصلح لاثبات حكم
الشرع واضعف التخيير لاخذ الدليل او وافقه وسقوط الدليل والتخيير بين الرد والاخذ بالتحقيق و
هو اضعف الاحتمالات لمنافاته للاستصحاب نعم انه من الاجماع على خلافه وتعدد القيم توكيدا له
لا تخفيف اثره وعن بعض العامة من التساقط والرجوع الى الاصل اما لكونه مقتضى التعارض
بين الدليلين او الامارتين واما لقصور دليل الحجية عن شمول صورة التعارض واحتمال
انتفاء المسلم على الاقوال في تقديم بينة الداخل او الخارج فان بينة الاكثر خارج لان
قوله يخالف للاصل لكنه انما يتم فيما اذا كان هناك تنازع عن علم بين
المتقابلين واحتمال الرجوع الى المرجحات من الاعدلية والاكثرية ونحوهما كما في
الاخذ باحد الوجوه قوله لان كلا منهما حجة شرعية فاذا تعذر العمل بهما اه قيل وجوب
العمل بكل منهما كذلك للدليل عليه بعد عدم مساعدة دليل الاعتبار على اعتبارهما مع تعارضهما
وبعد فرض انها لا مع اعتبار احدهما بلا عنوان بناء على حجية البينة على الطريقية وتخييرا
بناء على اعتبارها من باب السببية على ما حققناه في محله اللهم الا ان يدعى قيام الاجماع
على الجمع كذلك والا فلا اعتبار بما ذكره فانه مجرد اعتبار لو لم نقل بمساعدته على اعتبار
احدهما في تمام مضمونه لا بكل منهما في بعضه وان الموافقة الاحتمالية في الحقوق انما
يكون اولى من المخالفة القطعية وانما يكون الجمع اولى فيما اذا تزاحم الحقوق الثابتة
لا فيما تعارض طرق اثباتها فيه نعم يكون الاحتمال الثالث المخالف لكل من البينتين
منفيا باحدهما بلا عنوان او بواحد منهما تخييرا فتأمل جيدا ثم اقول الطريقية
التي من شأنها تنجيز الموضوع من الحكم الواقعي غير محتملة في البينة المعتبرة في حق القاضي لوضوح انه
لا حكم له يتعلق بالموضوع المتنازع فيه نعم هو مكلف بفصل الخصومة والحكم على طبق
البينة وهو اول حكم يتعلق به فالطرق الى الموضوع علمية او ظنية او غيرها
موضوعات لاول حكم يتوجه اليه واين هذا من الطريق المجعول في الموضوع انما يتصور فيما
لو كان للموضوع حكم فاذا جهل يكون المكلف بنفسه او من
ينوب عنه في الاستنباط مع الطريق المجعول والقاضي لا حكم له بالنسبة
الى الموضوع الواقعي ولا نيابة له في استعلام حكم المترافعين وان فرض كونهما جاهلين
بل هو محكوم بالفصل على طبق الموازين المقررة له فلا يمكن ان يتوهم ان هذه الامارات
لوحظ فيها الكشف عن الواقع المنكشف بمعنى ان الشارع لاحظها في الرواية
كاشفة باستفادته منها ولكنه الحجية من باب الطريقية الى الحكم
ولا يوجب السقوط اذا وقع التعارض بينها فانه يتحاشى من افضاء التعارض الى
انتفاء وصف الكشف في كل من البينتين وهو انما يتم لو كان المراد منه الاصابة

للواقع

وكانه خارج عن مقصود الحجة من اول الامر

يحتاج الى الاستنباط من البينة او الاصول العلمية

ولا معنى له عنه ولا يمكن الرجوع الى الاصول العملية للنظر الى ... المقام الطرق الى موضوعات ... ولذا لا يرجع فيها الى المرجحات للطرق الى الواقع

للواقع فانها مع ملاحظة الانتفاء عن احدهما الكاذب يقينا واما ان اريد منه الاحتمال او علمية
فهو مما لا يزول بالمعارضة البتة كما لا يزول بالعلم الاجمالي بكذب بعض البينات في
وقائع مختلفة وبالجملة كون اعتبار البينة من باب السببية دون الطريقية الى
حكم مورد مما لا يختلج فيه ريب وان اقتضاء المعارضة التساقط فيما لاجل الكشف في موارد
لا وجه لزواله بالمعارضة والعلم الاجمالي بالكذب في الجملة غير معلوم فيتعين الحكم فيه بمقتضى
باب المزاحمة وهو هنا التبعيض و في الاخبار التخيير لتعدد المستحق هنا ووحدته
هناك ومجرد ذلك يكفي في اقتضاء العدل المأمور به في الحكم رعاية الحالين وان كان اللازم
على القاضي طريق اثبات الحق لا نفس الحق فاستحقاق الى ان كل من البائع
والمشتري حق له لا بمجرد حق يدعيه كاشتغال ذمة الغير المتعلقة كحقوق العباد فالمورد
من تزاحم الحقوق الثابتة وبما ذكرنا يظهر انه قد ... من اولوية الجمع من الطرح
مجرد استحسان لا يصلح لاثبات الحكم الشرعي به اذ عرفت انه الحكم بالعدل المأمور
به لا انه امر يصار اليه في طريق الوصول الى الحكم كالجمع بين المتعارضين من الادلة
ومما حاصل ان كلا من الطرفين اذا قامت حجة شرعية على وفق مطلبه استحق على الحاكم
ان يحكم له وهو مأمور بتوفية حق كل منهما فمع التزاحم يجب عليه الجمع بالتبعيض ولا يتعرض
بانه يتضمن الجور على كل منهما فليس اولى من توفية حق احدهما لوضوح خروجها عن
التسوية التي هي قضية العدل وان ساوت التبعيض في ترك الحق احيانا فالتحقيق
ان التبعيض انما يجب على القاضي لكونه عدلا لا لقاعدة المذكورة وهو نفس
المحكوم به لا انه واقع في طريق استنباطه وستعرف في طرقه وما فيها فقدح وجه
وسر اهمال المرجحات المنصوصة في باب تعارض الخبرين من المزايا المرجحة علمية
والاضبطية في اختلاف المقربين الى الحاكمين عن نظر واجتهاد بناء على الاندراج في
الشهادة فافهم وقد يستأنس بل يستدل للمقام بخبر عبد الله بن عمر عن ... كنا بمكة فاصابنا
غلاء في الاضاحي فاشترينا بدينار ثم بدينارين ثم بلغت سبعة ثم لم توجد بقليل
ولا كثير فرفع هشام المكاري الى ابي الحسن عليه السلام فاخبره بما اشترينا وانا لم نجد فرفع اليه
الى الثمن الاول والثاني والثالث فاجمعوا ثم تصدقوا بمثل ثلثه واو لا له الاستئناس
برايهم الوداعي قوله وهذا معنى قولهم ... في باب الادلة الجمع ...
لا المنع اللهم الا ان يقال ان العرف اذا لم يساعد على الجمع ولم يكن له شاهد
وكان راجعا الى التبعيض في العمل كما هنا او يراد منه القاعدة في نفس المقام
وان كان معناها في باب الادلة غير ذلك فتدبر قوله ومراعاة الجمع قد عرفت
انه ليس من الجمع بين الدليلين اصلا بل هو اعمال للسببين على الوجه المطابق للعدل
المأمور به قوله بما قررنا في الاصول عدم ترجيحها للاسباب المتزاحمة او ...

اعمال بينة

القاء بعض ... احتياج الترجيح في البينات الى الدليل المستقل لاجل المجتهدين

والحقيقة

واورد بان يجاب بما حققناه ثم ان قاعدة الجمع حاكمة بعنوان الواقع المشتبه غير
متعلق لحكم [illegible] المتعلق بحكم القاضي وما تعلق به حكمه من الدليل
ونحو احتمالها عند التعارض [illegible] فلا مسرح لدليل القرعة في حق [illegible]
لقاعدة الجمع حكومته عليه بها ضرورة انه لا يبقى مع الجمع [illegible] ولا يشكل انه حاكم على دليل
القرعة بزعم انه لم يوجد فيه موضوعه مثلا لظهور ان دليل وجوب انفاذ الزيق والتخيير
عند التزاحم حاكم على دليل القرعة فكان حسب ان التعارض يوجب اشتباه ما يجب فعله
من كيفية المعاطي مع السببين والقاعدة امارة ظاهرية على تعيين ذلك ترفع
به الشبهة كما ترفع بالامارات فتحكم على الاصول العملية او تستقل الحكومة في الوارد وبر على استلزام
مع تقرير للشبهة [illegible] وعلى علية القاعدة فليتأمل وفسر بعض المحشين عبارة المصنف
بقوله بعد ان القرعة لتشخيص نفس الواقع المردد وبر فيه كون الواقع متحيرا في الاجمالي
والموضوع انه يحتمل كونه خارجا عنهما فلا موقع للقرعة وايضا الجمع لما كان عملا بالدليلين
فهو مقدم على ما هو عمل بالواقع لان الرجوع اليها هو قاعدة ظاهرية في تشخيص
الحكم الفرعي متأخرة عن الرجوع الى ما هو قاعدة في تشخيص الدليل وظهور بعده عن مرام
المصنف يغني عن الاطناب في بيانه واشد من ذلك انه اورد عليه بقوله كان الاولى
ان يفرق بين الوجهين [illegible] انا لا ان يجمع بينهما فيجعل الاول دليلا للثاني في حيثيا
يظهر من بيان المصنف حيث ق اذ قد يكون [illegible] ثم انه يرد عليه انه قد يعلم انحصار
الواقع فيهما وعدم خروجه عنهما فلا يجري الله والكيفية لا يلزم ان القرعة لتشخيص
الواقع بل يمكن ان يقرع بين البينتين لتعيين احدهما فيكون رجوعا الى تشخيص الدليل
فلا يجري ما ذكره من الكلمة وما افاده من الاشكال التمسك بجملة من الاخبار الخاصة الواردة
في تعارض البينات الامرة بالرجوع الى القرعة الشاملة باطلاقها للمقام وذكر اخبارا
تقتضي تعيين [illegible] بالقرعة ثم ق للتحقيق ان هذه الاخبار مخصصة بما اذا لم يمكن الجمع
بعد تعيين المرجح من البينتين واجاب اولا بانه يكفي فرض صورة يكون الحلف
بان يكون كل من المتداعيين مدعيا للعلم فيتم المدعى بعدم القول بالفصل وثانيا
بمنع فهم الاختصاص من الاخبار بل الامر باليمين فيها مخصوص بصورة الامكان
قوله فيؤخذ من القيمتين للصحيح نصفها لو لوحظت النسبة بين مجموع القيمتين
من طرف الصحة وبهذا من طرف العيب واذا لم يكن في احدهما اختلاف كان القيمة
الواحدة بعدد القيم في الطرف الآخر ولوحظت النسبة بينه وبين مجموع القيم في ذلك
الطرف فكانت النسبة هي التي بين المنتزع عنهما ضرورة [illegible] النسبة بين
[illegible] المساوية العددين [illegible] لكنهم لا يحظوا في الانتزاع [illegible] لظاهر
التبعيض في اعمال البينات فانه مع [illegible] واوضح الحصول معه قوله ويجمع
بين البينات فيه ان يؤخذ من التفاوتين نصفهما ومن الثلاث ثلثها وهكذا

مجموع

لم يتحقق فيه تشبهه فلم يكن

هو مردود فيه ان قبل وذلك لا يكون

استلزام الواقع

وق

يختلف

بعدم اختلاف

الخطأ

المختلف فيه بالنزول الى المراتب النازلة بالكثرة فالنسبة بين العددين هي التي بين نصفيهما وثلثيهما وهكذا وبالعكس

وقد يرد

خمس

وقد يرد عليه بخروج عن المعارضة مع الاختلاف في التقسيم لا لكون التفاوت فيه بنصف
يعني خمس واحد من الاثني عشر المفروض كونها الثمن فالنقص عن الثلث بجزء من اربعين جزءا منه
قوله مع اتفاقهما على المعيب اي ان كان بعدم الاختلاف فلو فرض احدهما في قيمته دون الاخر
بها لا يتحقق منه شهادة بمعارضه [illegible] بما يشهد به المقوم للصحيح والمعيب من النسبة المعينة والتفاوت
الخاص فيلزم الجمع بين شاهد الوجهين فان النسبة لا يحصل من تعيين احد الطرفين كيف وقد تقول المقوم انما
لعدم المعارض فاقول قوله فالظاهر المتفاوت بين الطريقين دائما لا يكفي ان التفاوت
بين [illegible] لا يكاد يختلف [illegible] اجزاء متساوية وغير متساوية
وقد يجمع بين التجزئتين [illegible] المتماثلين او غير المتماثلين عبر عن التفاوت
بكسر مضاف الى الاكثر او الاقل فالتسعة تزيد على الستة بثلث التسعة ونصف
الستة فرق التسعة نصفين والستة كلها من مجموع التفاوت بين ذلك واذا فرقت
التسعة اربعة وخمسة والستة ثلثة وثلثة وهكذا التفريق والتجزئة يكون وجه
فلا يعقل وقوع التفاوت بين الاجزاء وجملة من احتمالين ابدا [illegible]
[illegible] وكذا لا يكفي ان كل عدد يساوي مجموع نصفه وثلثه
وارباعه وكذا الكسور المختلفة المساوية للعدد [illegible] المتفق والباقي بعد الاستثناء
[illegible]
[illegible] في العدد بالبينتين [illegible] يلزم فيه علاوة
ليس بمعقول واتفاقهما [illegible] غير متساويين وان احدهما يزيد على الثلثة
بواحد والاخر يزيد على الثلث باثنين وكسر احد نصفيه لا يبلغ نصف ذلك الكسر فكان
في الجمع تنقيع احد نصفيه وهو الاربعة ينقص عن ثمن الكل وهما نصف الاخر وهو
خمسة تزيد على خمسة وازيد من ثلثة [illegible] او واحد وثمن وخمسه وهو واحد
واربعة اخماس وسبعه مع ان ذلك ينقص عن العدد التام كما بين الثمن والخمس وكل هذه
الامور المتسقة واقعا طريقا [illegible] والتعيين [illegible] بالبينتين [illegible]
والمشهور الا ان الحوال ذلك [illegible] حصول النسبة [illegible]
العدد الاخر من دون الزام لكون نصفه غير متساويين فيكون المنتزع كسائر الاعداد
[illegible] النقص على اجزائه بحسبها النصف
من النصف والثلث من الثلث وهكذا واذا زيد عليه [illegible] على اجزائه لكن فاذا [illegible]
نصف الثمن ستة ونصف للتفاوت بينه وبين الستة ثلثة فعند اخذ الاربعة الى نصف الثمانية
مثل ما اخذ الا بعد الى ان في الخمسة وبينت نصفها ومنافيه ذلك المقصود من التسوية بين البينتين
في العدد والتوسط في الاكثر والاقل والامر اذا كان الاختلاف في قيمة الصحيح والمعيب
واما اذا كان الاختلاف في قيمة العيب فرده بين الاكثر والاقل يوجب الاختلاف في

وجه الحاجة الى هذا القيد

باختلاف الاختلافات سواء اخذ بعينها او فرق كل منها

كذا الامر

والكسر نصف كل عدد نصف لكل واحد منه ويساوي المتفق

بين عدد وكل الاجزاء

الاكثر [illegible] في قيمة الصحيح

والواحد [illegible]

[illegible]

التفاوت ايضا لكن ما نزل عليه الثمن المعين وهو قيمة الصحيح وهو الذي ينقص ويوخذ منه
ونصفاه متساويان [illegible] نصف احدى قيمتي العيب ونصف الاخرى او يقال
يوخذ التفاوت بينه وبين المولف من نصفي القيمتين [illegible]
[illegible] وان كانا فيه شطرين مختلفين اذ فرض النصفية لهما لا اثر له منها
لانهما موجودان والذاهب التالف ما بينهما وبين الاثر المعين ونصف المختلفين منا
بين هو بعينه ما بين نصفي المختلفين في الاثر الموجود لوحظ نصفيتهما ام لا ولو قطع زائد
على الموجود ما يبلغه الى الاثر المعين كان الامر كذلك نعم لو اضيف الكسر الى المردود
ثم نصف المجموع كان الامر فيه كما في قيمة الصحيح والحاصل انه لا فرق بين جعل الكسرين
عبارة عن تنقيص الثمن بما [illegible] يوجب معادلته للموجود او ازدياد ما يبلغ
الموجود بما يوجب معادلته للثمن وانما الفرق بين اخذ الكسر بما فرض المختلفين
نصفين له وبين الاخذ [illegible] ماله حقيقة بعينه ولا ريب ان ما يجعل الثمن بمنزلته [illegible]
[illegible] الصحيح فالاختلاف فيه يوجب تصور الطريقين الراجعين الى جعل الصفين
مختلفين وجعله عبارة عن مجموع نصفي القيمتين وتنقيصه [illegible] جنسه نقص
المعيب اليه دون الاختلاف في المعيب فان التردد في مقداره وان كان موجبا
للتردد في قدر التفاوت لكن التحديد والتقدير لا يقع بحسبه و[illegible] نصف المختلفين
لا يظهر لها اثر اذ ما [illegible] بينهما وبين الاثر هو هو لا يختلف زيادة و[illegible]
نقصانا باعتبار النصفية وعدمه كما لاحظ الاثر فان لوحظ نصفية المختلفين [illegible]
وايراد النقص على نصفي الثمن لا على المجموع بين المختلفين الموجب لزيادة ما يرد على
الزائد ونقص ما يرد على الناقص ثم لا يخفى [illegible]
[illegible]
[illegible] التفاوت بين المعيب [illegible] في العين
بالبينتين وبه يحصل [illegible] اعتبار النصفية واليه يرجع جعله التفاوت بين
في نصفي الثمن مثلا الربع في نصف والخمس في نصف كما انه يرجع الى الطريق الاول
جعل التفاوت بين اربعة اجزاء من الثمن وما يقابلها من المعيب وبين خمسة اجزاء وما
يقابلها فزعم ذلك مغايرا للطريقين المردودين فاسد قوله والمفروض في هذه
الصورة قيد لا يخفى ان ما ذكره وان كان حقا لكنه قاصر عن افادة الفرق بين
الصورتين [illegible] صورة الاختلاف في الصحيح المتفاوت فيها الطريقان و[illegible] والاختلاف
في العيب المتفقان فيها [illegible] اذ ما ذكره وجها للتفاوت في الاولى جار في الثانية
ايضا اذ من المعلوم ان نسبة الكل الى الكل فيها ايضا انما تقتضي كون نسبة

بنصف

فلا فرق بين ان يقال يوخذ منه التفاوت بين نصفيه وبين

من الفرق بين الطريقين وان كان [illegible] الطريق الثاني

وما يقدر به التفاوت

على نحو واحد

[illegible]

النصف المتساوي من احدهما للنصف الاخر كذلك يعني تلك النسبة لا الى النصف الغير المتساوي كما هو المفروض
على طريقة الشهيد فاللازم بيان السر في الفرق بين الصورتين مع توافقهما فيما ذكره غاية الامر
ان في الصورة الاولى يكون نصفي الصحيح غير متساويين وفي الثانية نصفي المعيب وبعبارة
اخرى في الاولى الكلي الانتزاعي هو الصحيح وفي الثانية هو المعيب اقول [illegible] ان اراد ان
[illegible] ما ذكر في الاولى بعينه يجري في الثانية ففيه ان الصحيح المتفق عليه ليس له نصفان مختلفان
فكيف يلاحظ فيها ان نسبة المعيب الى [illegible] الصحيح ثابت في نصفيها المتساويين وبين المختلفين وان
اراد وجود ما يحاذيه او عدمه من النصفين ثابت في الثانية ايضا [illegible] لكن في
جانب المعيب ففيه ان كونهما نصفين او شطرين مختلفين للموجود مما لا اثر له [illegible]
[illegible] فالتفاوت بينهما وبين الاثر المعين مما [illegible]
[illegible] العددين او المجموع منهما على انهما شطران او نصفان
او لا باعتبار ان [illegible] في الموجود لا [illegible] بعينه ان اختلافا فيما بين كل واحد
نصفي الصحيح ومجموع التفاوتين [illegible] يساوي تفاوت المجموع وضبط التفاوت
ان القدر المتفق [illegible] الا بتصور الصحيح حيث انه وجد مثلا كذا وفقد منه كذا ان التفاوت
المذكور فسر الفرق بان الكسر في الصورة الاولى ملحوظ بالنسبة الى عددين وفي الثانية بالنسبة
الى عدد واحد ومن المعلوم ان الكسرين الملحوظين بالنسبة الى عددين لا يكونان عين الكسر
الملحوظ بالنسبة الى عدد اخر وهذا بخلاف ما اذا لوحظا بالنسبة الى عدد واحد فيصدق [illegible]
ذلك الربع في الصورة الاولى على طريقة الشهيد لاحظ نصف المعيب بالنسبة الى نصف
احدى قيمتي الصحيح ونصفه الاخر بالنسبة الى نصف القيمة الاخرى منه فلا يمكن ان يكون
مجموع الكسرين [illegible] بعينه الكسر الماخوذ من نصف المجموع كما على طريق [illegible] المشهور اذ ان
نصف الستة الذي هو قيمة المعيب وهو الثلثة الى الاربعة التي هي نصف احدى قيمتي الصحيح فالتفاوت
بالربع واذا نسب الى الخمسة التي هي نصف الاخرى فالتفاوت بخمسين والربع كما هو
ملحوظ بالنسبة الى الاربعة والخمسان ان لوحظا بالنسبة الى الخمسة فلا واحد من الكسرين
لعدد خاص ومعلوم ان مجموع نصفيهما لا يلزم ان يكون لقدر النسبة بين نصف المعيب
والنصف المتساوي من القيمتين وهو اربعة ونصف وبما حصل ان الكسر الملحوظ من نسبة
ثلثة الى الاربعة ومن نسبتها الى الخمسة غير الكسر الملحوظ من نسبتها الى الاربعة ونصف بمعنى
انه لا يمكن ان يكون نصف مجموع الاولين بقدر الثالث اقول اختلاف ما اخذ الكسر
لكون الربع من الاربعة والخمسين من الخمسة لا يمنع من معادلة نصفيه [illegible] للتفاوت
بين المعيب ونصف الصحيح الاثري انه لو قطع النظر عن اعتبار نصفية كل من الاربعة
والخمسة و[illegible] التفاوت بين الثلثة والاربعة وبين الثلثة والخمسة حاصل التفاوت

جمع

مفردة ووقوع كل منهما في مقابل نصف مساو للاخر [illegible]

بنصفها النصف

بين الستة والسبعة فالسر فيما بيناه من اعتبار النصفية الاربعة والخمسة للعدد المفروض التمتع

واقعا بالجمع انما يحصل بتنصيف التفاوتين واضافتها الى الثمن الراجع الى اخذ

احد التفاوتين من نصف الثمن واخذ الاخر من النصف الاخر وعدم المعادلة

بين ربع النصف اي الثمن وخمس النصف اي الخمس وبين الثلث واضح جلي وانما حصل انه

بتنصيف الاختلاف التفاوت بين عددين بلا ملاحظتها جملة او متفرقة وانما

الاختلاف بين المكسرين من نصف الثمن المعبر عنها بتنصيف الكسرين وبين مقدار

نقصان العيب من العدد المؤلف من نصفي قيمتي الصحيح فمناط الفرق ما يحصل

من تربيع نصف الثمن على الاربعة واخذ الربع منه وتربيع نصف الاخر على الخمسة واخذ

الخمس منه كما في طريقة الشهيد ومن تربيعه كلا على السبعة واخذ الثلث منه ثم ق وبالجملة كل

عددين احدهما اقل والاخر اكثر اذا فرض نسبتهما الى عدد اخر اكثر كالاثنين والاربعة اذا

نسبا الى الستة فنسبة نصف مجموعهما الى الاخر مثل النسبة بين نصف كل منهما مع نصف

ذلك الاخر في مقدار التفاوت ولا كذلك لو كان الامر بالعكس بان يكون عدد اقل ونسب

الى عددين احدهما اقل والاخر اكثر منه اذ كما ان كون الماخوذ منه الكسر واحدا

في الاول ومتعددا في الثاني ولذا لو فرض ملاحظة الكسر بالنسبة الى العدد الاقل ولوحظ

من حيث الزيادة لا من حيث النقيصة كان الامر بالعكس مثلا اذا قيل نسبة الاربعة

الى الستة بالنصف من اربعة يعني انه اذا زيد عليها نصفها صارت ستة وهكذا في كل

القروض العكس الامر يعني ان جمع النسبتين وتنصيفها يوافق جمع العددين وتنصيفهما

ثم النسبة في الفرض الثاني دون الاول لان المنسوب اليه اعني ما لوحظ الكسر بالنسبة

اليه واحد فيه دون الاول فلو كان الواجب في مختلف العيب الزيادة على البيع

ان يصل الى حد الثمن دون تنقيص الثمن كما هو كذلك فلا كان الطريقين غير متفاوتين

في صورة الاختلاف في العيب فقط ذاتا وتنصيفا وتاثيرا في صورة الاختلاف في

الصحيح فقط بالعكس هو المقرر فلا انتهى ويظهر ما فيه من الاحاطة بما ذكرنا قوله لا الى

كل من النصفين اي الشطرين اللذين كل منهما نصف العدد ولا نصفية لهما في جزء

العدد ولا يخفى انه لا يكفي في اثبات التفاوت مجرد ذلك بل لا بد مع ذلك من نفي

المعادلة بين النسبتين والنسبة الى المجموع وهو انما يتم بملاحظة عنوان النصفية في

الشطرين المذكورين المتعدد وقعا الملتزم بهما بحيث لا اثر لهما في الاخذ بتنصيف النسبتين

بالاضافة الى العدد الواحد وهو الثمن قوله فالظاهر عدم التفاوت الخ التعبير بالظهور

هنا وفيما سبق مبني على الحدس وعدم التعمق والا فينتهي الامر الى القطع وقد عرفت ان

عدم

والقا بخصوصية ما اخذها

في المقدار

الكسر المعادل

بما انه

شطراي العيب الوجود

عدم التفاوت لتساوي نصفي الصحيح الذي يرد عليه الثمن ويؤخذ منه وان اختلف

ما لا ... لوحظ نصفين اذ لا محل لاعمال البينة الثمن والتبعيض واقع فيه وهو شيئين

متساوين النصفين فالتفاوت الواقع فيه وبين العددين الاخرين الا انه لا يختلف باختلاف

اللاحظات في العددين كما لا يخفى قوله وقد يتحد ان يمتنع الاستثناء دائما ولم يتقدم له مثال

بل ما تقدم كان مما يتحدث فيه النسبة قوله بان ينزل القيمة الزائدة ويرتفع الناقصة

على حد سواء يحصل بتنصيف ما به الاختلاف قوله زدنا على السدس ما ينقص من قيمة اثنا عشر

يعني نصفها ما بين السدس وبين قيمة اثنان ومن هنا يمكن ان ما حاصل حمل المتوسط على ما

يتصف به القيمة من حيث النسبة الى ما يقابلها من قيمة العيب فكان كلا من البينتين ذكرت قيمة

واحدة وان المقوم هو الصحيح من حيث النسبة وان ذكرت قيمة العيب بتعيين خصوصية

ما القيمة الصحيح من النسبة قوله مع ان المستند في الجمع عرضه تعيين مراد الاصحاب

من مستندهم وهو الجمع بين البينتين وقد عرفت اقتضاء طريقة الشهيد فلعل

هو ما عليه الاصحاب وان لم يقتضيه اعتبار وان اخطأ في بيانه قوله فيكون لو لم يكن

بقية اصلا اه ... كلامه السابق في حصر مستندهم في قاعدة الجمع

بين الحقين في صورة فقد البينة فذكر ان مستندهم فيها قاعدة الجمع بين الحقين

ومقتضاه الرجوع الى طريقة الشهيد فمختارهم على كل حال قوله الشرط يطلق في العرف

على معنيين ذكر في القاموس من هذه المادة معاني عديدة الشرط الزام الشيء

والتزامه في البيع ونحوه ... والدون اللئيم السافل والشرط بالتحريك العلامة وكل

مسيل صغير يجري من قدر عشرة اذرع واول الشيء ورذال المال وصغارها والاشراف والشرطان

نجمان من الحمل ... والشرط ... البيع ...

الرسول ... اول كتيبة تشهد الحرب ...

... الولادة ... معروفة ... الفهم ...

... الشرط به السرير ونحوه ...

... الشريطة ...

... الشروط ...

والمشروط والمشترط ... واجبة ... في علاقة

واشترط المال ... وان كان ...

... الاستعمال ...

لكن لا ... لوجه ... المغلين ... واحتمال ... في المقدار وفي العدد

... ولم يعين المعنى ... اللفظ ... القاموس ... الالزام والالتزام

وعبارات ... وجعل احد ... المركب منها كالعقد المركب من الايجاب والقبول

كل منها ... الوضع لها ... والثالث ... واللفظ ... المراد

ان صعب تصوره ... المراد ... المجرد ...

ومجموع ما يؤخذ من كل من نصفيه يساوي احد العددين الاخريا

قوله

الذي ينزل عليه الثمن

القول في الشرط

مستعملات عديدة

ما اريد من متعلقها بل بها يتم المعنى فهو لا يصلح لان يتم الزاما والتزاما بمعونة الحرفين فهو
المقصود او لا يراد بها سوى ما يصدق عليها بل ما [illegible] بينهما كان في الاستعمال عليه فيكون
التفسير بها من مسامحات اللغويين كما انه يحتمل ذلك في بيع ونحوه لا بناء على عدم اعتبار التبعية
فيه ويحتمل ان يكون مراده بهذا التفسير ما في البيع المجرد وسائر العقود من
الالزام والالتزام فيدخل [illegible] التي لا يعتبر [illegible] البيع كالمستقل ولعل مراده من التقييد
الاحتراز عن الالزام التكليفي ثم الظاهر ان المراد من هذا المعنى ما هو ضرب من الانشاء والعهد
ولذا فسر في مجمع الصحاح بالعهد وما ذكره من تعلقه بالشخص امر وتعديه اليه بالحرفين
لا يستلزم كونه عقدا متوقفا على القبول وان كان المراد من الشرط [illegible] الشرط [illegible] سيده
امره وان وجد نفعه الى غيره [illegible] لان التعلق والارتباط للالزام لا توقف حصول
المعنى على مشاركة المتعلق في تحصيله [illegible] اخذ التبعية في مدلوله ان لا يصح انشاء
الالزام ابتداء بمادة الشرط وان لا يطلق على الالتزامات الابتدائية المنشأة [illegible] بالفاظ اخر
[illegible] انكار ذلك وحمل قوله المؤمنون عند شروطهم على هذا المعنى لدلالته على وجوب الوفاء بكل الزام
وان لم يكن وعدا [illegible] مما لم يقل به احد كما صرح به غير واحد [illegible] لفظ الشرط
في هذا المقام يحتمل احد معنيين وذكرهما ثم قال [illegible] في الحقائق الوضعية ولكنهم لما كانوا
يستدلون في هذا المقام في موارد المسئلة بقوله المؤمنون عند شروطهم فلا بد من حمله على المعنى الاول
[illegible] المشروط بانتفائه كما يظهر [illegible] من كلام الاكثر وهو الظاهر المتبادر واكثر [illegible] استعمال
المشترك في معنييه او اللفظ في معنييه الحقيقي والمجازي [illegible] بعض [illegible] جواز حمله على المعنى الثاني
وعليه [illegible] يقتضي وجوب الالتزام بكل ما الزم به المؤمن ولو بغير طريق الوعد [illegible]
به [illegible] بالنسبة الى الالتزام بالوعد [illegible] الاردبيلي [illegible] عليه الاصحاب
اللهم الا ان يخصص بما وراء ذلك او يدعى ان المراد بالالزام والالتزام في ضمن العقد سواء علق [illegible]
العقد [illegible] ظهور لفظ الشرط في الالزام التابع المربوط بغيره والتبعية
والارتباط [illegible] المقام وان لم يكن العقد مرتبطا به [illegible] يخرج شرط المشتق [illegible] ولذلك
عدوا من الشروط شرط الاحلال عند الصحيح في الاحرام وشرط الاعتكاف وشرط الخدمة
في العتق والشروط في النكاح وفيه [illegible] والظهور المدعى ممنوع [illegible]
حمله على المعنى [illegible] العرفي [illegible] الحكم الشرط [illegible] الحجة
العرفية ولكنهم لما كانوا يستدلون في هذا المقام بقوله المؤمنون عند شروطهم في موارد
هذه المسئلة فلا بد من حمله على مطلق الالزام والالتزام وان كان ظاهر كلام الاكثر ارادة
المعنى الاول [illegible] قوله [illegible] في حكاية بيع بريرة [illegible] وكذا قول
الامير [illegible] الشرط في الحيوان وغيره مع الاكتفاء في التبعية بكون البيع مورد الالزام من
عليه الخيار به [illegible] وقد اطلق على النذر والعهد والوعد في بعض اخبار الشرط
[illegible] منصور بن حازم قال قلت لابي الحسن موسى [illegible] ان شريكا لي
كانت تحته امرأة فطلقها فبانت منه فاراد مراجعتها فقالت المرأة لا والله لا اتزوجك
ابدا حتى تجعل الله لي عليك ان لا تطلقني ولا تتزوج علي قال وقد فعل قلت نعم قد فعل جعلني الله

فداك

[margin:] والتقييد بالارتباط [illegible]

[margin:] واتفاقه على اطلاقه

[margin:] والظرفية

فداك [illegible] ما صنع وما كان يدريه ما يقع في قلبه في جوف الليل والنهار ثم قال اما الان فقل له
فليتم للمرأة شرطها فان رسول الله قال المسلمون عند شروطهم [illegible]
[illegible] على احد الوجوه مع الاكتفاء في ظرفية النكاح له [illegible]
[illegible] الى ان المتبادر [illegible] في القاموس واما معنى الالزام والالزام الذي زاده بعض المتأخرين
وجعله المعنى الحقيقي فلم نقف على ما خذله وليس بمتبادر من اللفظ ولا يساعده كلام
اهل اللغة ايضا فان المذكور في كلامهم ايضا الالتزام والالتزام في بيع ونحوه وبجملة
لو كان بمعنى الالزام ايضا ليس الزاما مطلقا بل الزام مرتبط بشيء وبعبارة اخرى الزام حاصل
[illegible] بالالزام الاخر وما لم يكن فيه ربط بامره فلا يطلق عليه لفظ الشرط بل يصح
سلبه عنه ولا يطلق عند العرف شرطت عليك وعليه كذا الا بعد وقوع فعل وسابق [illegible]
بين المت[illegible] يكون الشرط مرتبطا به كما لا يخفى على من تتبع طريقة العرف والظاهر [illegible]
[illegible] والمشروط هو ما جعل له الشرط [illegible] باطل ان اطلاق المشروط على
ذلك وكذا السبب [illegible] اقتصارا والاصل المشروط فيه والسبب له [illegible]
عدم اطلاقها على الشرط والسبب ثم لا يخفى انه ليس المراد خروج ما يستعمل من القابلية
من هذا اللفظ عن العربية بل المراد خروجه عن معنى الاشتقاق من المبادي السيالة [illegible]
على الابتداء وان الاشتقاق [illegible] من جامد لما يشبه [illegible] المبادي كما في [illegible]
[illegible] وكذلك واذا استعمل المصدر [illegible] اريد منه حدث الجعل والايجاد
قوله وظهر ايضا ان المراد بالشرط في قولهم [illegible] حاصله دعوى ظهور كون الشرط مصدرا
في هذا المقام وان تردد بين الاصلي والتوليدي وعلى الاول بين الباقي على معناه والمستعمل
في اسم المفعول من المصدر [illegible] والوجه لا يختص بما يقع في العقود [illegible]
[illegible] الاضافة ذلك [illegible] لا يخرج عن [illegible] ويستفاد من قوله [illegible] الزام
عدم [illegible] رجوع المعنى الثاني الى الاول ولا يخرج عن [illegible] قوله ولا يخفى توضيح
على التوجيه كذا في النسخ والظاهر ان الصحيح عدم توقف [illegible] انتفاء الاختيار [illegible]
فافهم للاشارة الى ان [illegible] الايصال الملتزم به ان اوخذ فيها لزم [illegible]
[illegible] اندرج في فرد ما يمتنع منه وان اعتبر مستقلا [illegible] بحيث لا يكون له البته [illegible] لزم الخروج
عما يقتضيه الظاهر من وحدة الشرط وكونه مسندا اليه [illegible] ولا يخفى ان الامر [illegible]
[illegible] الوقت [illegible] الى الذات [illegible] الغير المقدور [illegible] الغرض البعيد من البعض [illegible]
[illegible] وان بعد التصرف في ظاهر بعض كلامهم [illegible] قوله عدم القدرة
على تسليمه [illegible] على تسليم المبيع صرح فيها بانه في حكم الشرط الفاسد [illegible]
الغير المقدور من حيث هو غير مقدور الموجب لتعذر التسليم في احد العوضين [illegible]
في فساد اشتراط غير المقدور وليس [illegible] عدم القدرة على تسليم المبيع [illegible]
بنفسه في ذلك ايضا لان قوله [illegible] على تسليم المبيع [illegible] التاخير [illegible]
اخذ المبيع متصفا به [illegible] الاستثناء [illegible] الاعم [illegible] الالزام
[illegible]

[margin:] وقد اعترض في [illegible] اطلاق الشرط على الالزام الذي يكون [illegible] البيع [illegible] الدين بالعوض [illegible] المطلق [illegible] فلو اطلق عليه [illegible] يكون [illegible]

[margin:] [illegible] وادعى بعض المعاصرين ان المتبادر منه مطلق الجعل والتقرير وان المعنى الثاني [illegible] يرجع اليه ايضا [illegible] خاص يستتبع [illegible] الوضع ولا [illegible] ليس [illegible] وانت خبير [illegible] اللغة [illegible]

[margin:] [illegible] فقد يكون [illegible] الالزام والالتزام وقد يكون [illegible] التقييد [illegible] الاول [illegible] كذا [illegible]

[margin:] [illegible] التقييد

[margin:] ان الغرض

بارتباطه بالارادة فوق تحققه نعم قوله ولذا اتفقوا الخلاف في الغبن [illegible] قبيل الربط وعدم التصرف بما قبله [illegible] فلا يخرج عن مساهمة كان دعوى خروج المبيع عن مقدورية التسليم باخذه في الشرط متصفا بالوصف الغير المقدور لا يخرج عن مساهلة لان العبرة في المبيع بما ورد عليه البيع لا بما اعتبر فيه بالاشتراط فعدم القدرة [illegible] ليس الا في مورده وهو الشرط لا العقد به عرفا فيشمله النهي عن الغرر وظاهره عدم [illegible] الاعتماد على ما يلزم في الشرط من الغرر واحتياجه الى سرايته الى العقد لما بينهما من الارتباط فيحتمل ان يكون ذلك لكون المنهي عنه في الحديث المعروف بيع الغرر دان بدون النهي عن مطلق الغرر ايضا ويحتمل ان يكون بملاحظة ان الشرط [illegible] قطع النظر عن [illegible] ارتباطه بالعقد لا يكون ما يدخله [illegible] الغرر ثم ظاهره ان الفاسد لاجل عدم القدرة هو الشرط واما العقد فيبنى على حكم الشرط الفاسد فالمفسد دون ان يستند الى صيرورة العقد غرريا لا يرجع الى خلاف في شروط صحة العقد ثم الظاهر ان حصول الغرر في غير المقدور [illegible] الوثوق بحصوله لعدم اناطته بارادته وان انتفاء في المقدور لكونه منوطا بارادته وهو عالم بما في نفسه فاورد عليه تارة بان الغرر يرتفع فيما اذا اطمئن او اطمئنا بتحققه فلا وجه لبطلان لزومه وجه للاعتبار بهذا الشرط واخرى بان النقض بما اذا اشترط وصفا حاليا لا يعلم تحققه في المبيع وارد لا يندفع بما ذكره لبطلان الفرق بين الوصف الحالي والاستقبالي لكن ان الالتزام بوجود الصفة في الحال بناء على وجود الوصف هي كذلك الالتزام به في الاستقبال بناء على وجود الوصف الاستقبالي ايضا ضرورة ان البناء فيه الالتزام دعوى فيهما سواء قلت لا يخفى ان المراد بالالتزام [illegible] المعتبر به الشرط هو التحمل والتعهد فهو انما يتصور فيما يملكه الملتزم من [illegible] الاموال واوصافها والافعال الواقعة تحت اختياره دون التسبيب لما يباشره غيره وليس معناه مجرد دعوى الوجود والتحقق من غير ان يكون [illegible] وجوده [illegible] دخل فيكون نسبته اليه والى المشروط له على السواء كما في [illegible] الحوادث الواقعة بارادة الله سبحانه من الحلو به قبل جده وبنا او الجهولة فالخروج عن قدرة الشارط يوجب فساد الشرط من هذه الجهة ويمكن ان يراد من عدم القدرة على التسليم ذلك ايضا لكن لا وقع لذكر حديث الغرر [illegible] اللهم الا ان يقال [illegible] ان ما يشترط من الحوادث لا بد ان يكون مما يتعلق بالمبيع [illegible] الحقيقة بصفة [illegible] يرغب فيها [illegible] المبيع [illegible] قيمته ذلك الوصف حالي [illegible] فانتزاعه [illegible] العقد لا بد ان يرجع الى ذلك اذ هو اللائق بهم لا التعهد بما لا يملكون من نفس الحادثة او [illegible] المشروط له من الوصف الاستقبالي من دون [illegible] ربط الشارط [illegible] فلا يكون الفساد الا من جهة عدم الوثوق ولزوم الغرر فالمستدل به فساده بما يمكن فرض صدوره من العقلاء فيتعين ان المراد من اشتراط غير المقدور للمستدل على فساده الالتزام والتعهد لما يوجد في المبيع حالا المنتزع مما يحدث في المستقبل بلا اختيار فيه من الوصف

للشارط

اشتراط

ملاحظة

الواقع في ضمن العقد اذا لوحظ في نفسه و

عبارة لا تخلو عن [illegible] مخففة

فلا التزام

بيع منه

ولا يرجع [illegible] بالصورة

* اللهم الا ان يقال ان الامر الاستقبالي لما كان من قطعي الامكان وخارج عن تحت الاختيار لم يكد يصح الالتزام به عند العقلاء بل كان لغوا غير مجوز اصلا بخلاف الحالي فانه وان كان خارجا عن تحت الاختيار الا انه لما قد خرج عن حد الامكان الى الوجوب او الامتناع صح الالتزام بوجوده او عدمه عنوانهم

ويرد النقض

[illegible] الوثوق

للشارط و[illegible] مع بعده عن الاشتباه المذكورة منقوض بما ذكره من النقض لسقوط الفرق المذكور في اللهم الا ان يقال ان المراد بالبناء الخروج عن الغرر [illegible] الواقع عنوانا بما اعتبر [illegible] من الوصف ليس كذلك ما يمكن في كل موجود بل لا بد من وجود ما يوجب الغنى من اخبار البائع بالتخيير او الرؤية السابقة و[illegible] كونها وهو في المتنزع في الاستقبالي فانه خارج عن القدرة مفقود الغنى فلم يجيء بالقوة وظاهرها كما استفاده في من يبني على [illegible] التحقق على الوجود واذا علم العموم في الزمان فيكون العقد من حين وقوعه جائزا الحال بتحقق [illegible] ما ذكره من التوجيه يلزم ان يكن كما توجه بخيار رخيص بتبين عدم الوصف من عدم [illegible] بالخيار تبين تخلف الشرط وقبله يكون من اعرف في قوله وان كان [illegible] للشامل في صحته مجال لعدم لكونه من الامور الحقيقية التي لا يشير [illegible] الى معرفتها فلا مناط الحالية في الرغبة بها سيما ان اريد بالوصف [illegible] الموجب لتحقق تحققه في زمان معين فانه مما لا مجال فيه للاستصحاب ايضا والاقتصار على الثقة بخروج الوصف الحالي الالتزام بعيد ما اشتغلناه من كون ان [illegible] في ذلك وكذا ان اريد من اشتراط غير المقدور اشتراط الوصف المنتزع منه للاشتراط نفس الحادثة التي لا وجه للتعهد ولا دخل للشارط فيه اللهم الا ان يقال ان المقصود من الوصف الواقع المنكشف بحمل [illegible] الوليدية [illegible] لاعتبار العرف بها حاصل وقوع الامر المستقبل فيضعف احتمال للامكان لاجراز ولو بالاستصحاب [illegible] قوله فالظاهر قوله في اشتراط غير المقدور لا وجه للتعبير بالجهور مع فرض [illegible] المشترط قبول زيد الغير لا يمكن [illegible] حصوله ولو بالتسبيب قوله [illegible] يقدر بعد على زيد ان اشتراه كان على البيع على الايجاب لما [illegible] والزمه وقوع التعليق في الشرط والنتيجة بالقدرة [illegible] الحاصل بعد وجود المعلق عليه او [illegible] هو البيع على ما يكون القبول من مقدماته والنتيجة بالقدرة المتجددة بعد حصول المقدمة الخارجة عن القدرة فافهم قوله فاشتراط النتيجة بناء على حصولها بمجرد الايجاب [illegible] مع ذلك لا يتوهم ان غرضه تصحيح اشتراط غير المقدور بمجرد النقلة بوجوده بل الغرض اشتراط النتيجة وانها تصير اختيارية بكون احدى مقدماتها اختيارية وان خرجت الاخرى عن اختياره ومع ذلك [illegible] بان كون الايجاب اختياريا انما يجدي لو كان الجزء الاخير للسبب والعلة التامة كفى لصدق الاختياري الا لا يخرج عن الاستقبال الخارج عن تحت الاختيار ويكفي وجه بكفاية الدخول تحت الاختيار بعد تحقق الجزء الاخير وبالوثوق المزوج بتدفع محذور الغرر قبيل الوثاقة مع تخلية الاختيار في المشروط وان كان العلة انتفائها بالاختيار المحتاجة الى مقدمة غير اختيارية اذ انه في فيه محذور الغرر بالوثوق او لبنائه على حصول ما يخرج عن اختياره فافهم ولعل الاولى ما ذكره في الفصول من الحمل على ارادة اشتراط العقد الكلي حتى يحصل قبول المشتري و ايجابه للغير بالتسبيب لوضوح ان المقصود من القدرة ما يعتبر فيها قوله [illegible] وكان الشرط مما يكفي فيه انما صح فيه القدرة المقارنة للاشتراط لا بعده ويمكن ان يرجع الشرط الى الحدوث في البقاء فلا يزال مقدورا ثم ان ذلك انما يتصور في نتيجة العقد اذ كان الشرط بين البيعين لو وقع العقد لو وقع بينهما اذ يحصل الاكتفاء فيها بالاشتراط حصولها به فيكون من افراده

ليس مجرد الالتزام بل يحتاج في البيع بل هو اعتبار امر

او النبوت

ولا ينفك عن الغرر اشتراطها

والزم في الشرط التعليق على القدرة

الالتزام

اعترض بعض المحشين في [illegible] قوله الا ان يحمل على صورة الوثوق اعتراف بما ذكرنا من صحة اشتراط غير المقدور فان العقلاء لا يشترطون ذلك الا مع الوثوق كما في الاوصاف ومع عدم الوثوق يكون البطلان من جهة الغرر لا من جهة عدم القدرة فلا تغفل انتهى

اعترض بعض

فليكن [illegible]

سببه فالالتزام بالوكالة توكيل نعم قضية الاشتراط معه فى ذلك لزوم النتيجة فليته
قوله الثانى ان يكون الشرط سائغا قيد هذا الشرط راجع الى الشرط الرابع
فلا وجه لعده مستقلا اقول اذا كان الدليل قائما على عدم صحة الشرط المحرم فى نفسه فلا باس
لعده وان وجد فيه من جهة عدم [illegible] الوفاء بالعهد [illegible] عنوان اخر لعدم صحته ايضا
[illegible]
[illegible] من الوجوه [illegible]
[illegible] قوله والوجه فى
ذلك هو صحة نفى ترتب الخيار لانتفاء مدركه وهو الضرر ونفى وجوب الوفاء به لقيام
القرينة العقلية على خروج هذا الشرط عن دليل الوجوب واما بيع ما لا منفعة فيه فان سلم
تحقق معناه بعد للنهى عن اكل المال بالباطل وبطلانه لاجل ان بازاء الشرط [illegible]
فى عوض ما ينضم به فليتأمل ثم لا ينبغى ان المعتبر هو الغرض المعتد به عند العقلاء بحيث لا يخرج
التوصل بهذا الفعل عن مسلكهم وان اختص ذلك بالشارط ولم يتفق [illegible]
فى البيع مع كون ما فيه من النفع معتدا به فى الرغبة اليه عموم الحاجة اليه فلا يكفى الحاجة
الاكيدة لنادر والوجه فيه ما اشرنا اليه من اعتبار المالية المتقومة بذلك فى البيع وعدمه
فى الشرط وان اعتبر فيه ان لا يكون اعتباره سفها وعبثا وايضا لا يخفى ان عدم الالتزام
فى التزامه لا يوجب كون اقتضائه عبثا فيمتنع صدوره من الحكيم لامكان [illegible]
فى الوفاء والثبات على العهد وان وقع عبثا نعم [illegible] ان [illegible] ذلك ليس مما
يعتد به عند الشرع وانه لا يندرج فى منصرف قوله المؤمنون عند شروطهم [illegible]
قوله ولو شك فى تعلق غرض [illegible] الاصل كاصالة عدم [illegible]
قوله وهى هنا اختار فى [illegible] ان يكون عنده ما يعلم فيه الغرض العقلائى [illegible]
المكلف فيه باصالة عدم العبث [illegible] ان يكون غرضه الصحيح اذا فرض فيه الشرط
قوله ومن ان الاسلام يعلو [illegible] انه يحدث داعيا دينيا على ترجيح الاسلام
فيغلب على الداعى الدنيوى ويكون طلبه كالعدم [illegible]
عليه بعد تسليم اقتضاء هذا الحكم رجحان ان يكون مملوكه مسلما ورجحان [illegible]
المسلم اذا دار الامر بينه وبين تملك الكافر مع غلبة ذلك على سائر المقاصد
بحيث تضمحل ويجعله كالعدم ويكون طلبها [illegible] لهذا الراجح [illegible]
لكن لا يرد عليه ما قيل [illegible] يمنع كون اشتراط الكفر موجبا للاعلاء على الاسلام ولا ينبغى
عدم جواز اختيار العبد الكافر فى مقام الشراء مع وجود المسلم لوضوح عدم ارادة
المستدل الا وجود رجحان [illegible] ترجيح الاسلام والمسلم من مقاصد الشرع واستفادته من
الحديث المذكور غير بعيد ولا ما قيل [illegible] انه لو سلم كون اشتراط الكفر موجبا للاعلاء وقدم
على العموم كان عدم تجويزه تعبدا لا لاجل هذه القاعدة الا لاجل كون الشرط مما لا يتعلق
به غرض العقلاء نوعا وشخصا اذ قد عرفت ان مقصوده تغليبه هذا الغرض الدينى [illegible]
على المقاصد الدنيوية فى جنبه لا لابطال الشرط بكونه موجبا للاعلاء المحرم ويمكن ان
خالف ان سكوت المصنف عن ترجيح الصحة بناء على قلة الاهتمام بالمسألة قوله لان

مستقلا

فيه

الحاجة الى

فيعتبر فيه

اختيار

كون

مخالفة

مخالفة الكتاب والسنة لا يسوغها [illegible] على المخالفة للمراد الواقعى وكلام النفس
الامر صح له دعوى انه يمتنع ان يسوغها اذ مرجع الجواز الى وقوع المناقضة [illegible]
[illegible] وصح نفى الارتياب فى امتناع وقوع التخصيص [illegible] وكلما دل
على صحة شرط مخالف لحكم الظاهر [illegible] لو ثبت [illegible] الشرع عن دليل اللفظ قابل للتخصيص
يزول [illegible] عند اشتراط خلافه فى انه خارج من الافراد العموميين [illegible] وباق تحت [illegible]
اجتماع العامين من وجه فى الباقى تحت دليل الشرط وارتكاب التخصيص فى عموم [illegible] المخالف
لم يكن ذلك من تصحيح الشرط المخالف للكتاب [illegible] الظاهر ان [illegible] مراده من قوله نعم قد
يقوم احتمال تخصيص عموم الكتاب والسنة بادلة الوفاء لا الحكم بتعين ارتكاب التخصيص
فى عموم الكتاب [illegible]
[illegible] قوله فقضى ان عليه الصداق
كذا فى النسخ والذى فى بعض المواضع المعتبرة روايته [illegible] فقضى ان عليه النفقة وبيده الجماع
والطلاق قوله ان المراد بكتاب الله [illegible] ان يقتصر [illegible] على المناهى المخالفة للاحكام
الواقعية وانه ان عبر فى بعض الاخبار المخالفة للكتاب ولم اشتماله فى القرآن فانما هو باعتبار
المراد الواقعى منه [illegible] من التعبير بالحلال والحرام [illegible]
اوفق وانه قبل شرط [illegible] ورد فى الترجيح لاحد الخبرين المتعارضين [illegible]
[illegible] الكتاب [illegible] الشرط [illegible] انه يبطل الحكم [illegible] او اطلاقا [illegible]
فى الكتاب وان امكن تخصيصه [illegible] التخصيص كما تقدم [illegible]
[illegible]
ربما يستبعد ورود [illegible] الاخبار مع كثرتها [illegible] قوله جعل فى النبوى منافيا
انما جعل غير موافق [illegible]
لكن ظاهر النبوى [illegible] الدخول فى مطلب [illegible] الاختلاف الاخبار فى
الالفاظ بالمخالفة او عدم الموافقة [illegible] التعبير [illegible] التكلف لتوجيه
ثم قد يقال [illegible] انه لا معارضة بين المختلفين لكونهما مثبتين فيحكم بان المخالف
باطل وان غير الموافق باطل ويضعف [illegible] كل منها فى [illegible] الضابط فى [illegible] والبعد
ان يراد بالموافقة عدم المخالفة نظرا الى ان [illegible] الموافقة [illegible]
الموافقة بمعنى الارتفاع [illegible] الاختلاف المتوهم بين الاخبار [illegible] لاخراجها عن معناها
[illegible] ان ذكر الخصوص والعموم اللذين هما من عوارض اللفظ ينافى
ما بنى عليه من ان العبرة بالاحكام الواقعية لا الالفاظ الكتاب وظاهره [illegible] الا ان
يتكلف [illegible] اعتبار موافقة الكتاب [illegible] موافقة القرآن [illegible] الاولية [illegible]
[illegible] لعدم المخالفة للاحكام الواقعية [illegible] الصواب [illegible]
يشهد بعدم الارادة ذكر الضابط [illegible] المناقضة [illegible] المخصصة بصورة المخالفة
[illegible] وضوح وحدة المراد من هذه الاخبار [illegible]
قوله ثم ان المتصف بمخالفة الكتاب [illegible] لا يخفى ان المخالفة للكتاب تقع فى مقام الوقوع
[illegible] الوجود والعدم والفعل والترك
مقام

لحرمته ولده
او ثبات الضد

فان كان الحكم وضعيا راجعا الى اثبات حكم مخالف للنفي او بعكسه وان كان راجعا الى نفي كونه
واردا الاخير كان مخالفا للثبوت وان كان الحكم تكليفيا اقتضائيا فمخالف الامر الوجوبي
ومخالف النهي التحريمي ولا مخالف للاباحة في الاباحة واما المخالف في مقام الحكم فالمخالف
لكل حكم حكم اخر يغايره ويضاده ذلك من حيث الحكم بنفسه ومن غيره فالتزام الشارط والايجاب
[illegible] مخالفه حكمه مخالف لحكم الشرع بالاباحة كما لو فرض الايجاب من الشرع ولو فرض
تعلق نهي بالالتزام كان [illegible] من المخالف لما خالف المخالف الاعلى ومخالفه الالتزام به انما هو للحكم المتعلق
بمتعلقه لا للحكم المتعلق بنفسه واذ قد تبين في المقام ان المخالف بالفتح هو الحكم الواقعي
وان وجه سقوط المخالف لزوم المناقضة من ثبوته لم يكن لنا اهتمام بتعيين [illegible] المخالف
بالكسر اهو المشروط او الاشتراط لوضوح صدق المخالف على كل منهما واداء كل الى المناقضة
على المعنيين اذ شرب الخمر المشروط مخالف لحرمته وكذا اشتراطه مخالف لها وان حكم فيه
بصحة الشرط لزم المناقضة ~~[illegible]~~ اقتضاء حرمته الوقوع
ان متعلقه شرب الخمر ولو قلنا وجوب الالتزام بالاجابة بالنذر وحرمة المخالف الالتزام به
[illegible] كان الالتزام هناك بشيء اخر وكذا لا يتوقف ~~[illegible]~~
التحريم على ثبوت التحريم له من جهة اخرى غير جهة التحريم المتعلق بالملتزم به اذ لو ثبت
ذلك كان الالتزام من الفعل المخالف له ولا يوجب ذلك [illegible]
تقرر في محله من عدم اقتضاء النهي في المعاملات الفساد بل المراد مجرد دعوى صدق
المخالف على الالتزام بفعل [illegible] غير الواجب او ترك غير الحرام وان ذلك يوجب
استلزام صحته المناقضة وهي [illegible] الواقع بين حكم الشرع الاعم حرمة الاولية والوجوب
الثانوي الحاصل من صحة الاشتراط ثم لا نريد دعوى ان الشرط في قولهم المسلمون عند شروطهم
الا ما خالف الكتاب مشترك في المعنيين لوضوح امتناع الجمع بينهما في استعمال واحد
ولا دعوى ان المراد من الموصول كليهما لوضوح ان المراد منه بعض افراد الشرط بل [illegible]
اريد منه ولا دعوى ان نسبة المخالف الى الموصول بمعنى ما يحصل في المشروط والاشتراط
وان اريد من الموصول احدهما لكونه مخالفا لاداء اليه بل المراد مجرد [illegible]
الامكان وعدم صحة التمسك بتعلق احد المعنيين لعدم الكلية والامر بعد البناء على رجوع
هذا الشرط الى الاعتبار وعدم المناقضة بين حكم الشرع الاولي والثانوي المستعمل [illegible]
سهل [illegible] يقتضي [illegible] وان عسر التمييز بين الصادق [illegible]
عرفت ان المخالف لحكم الشرع ما يتصف به حكم اخر من الشرع [illegible]
بالعادة والالتزام المخالف الذي هو حكم منه بل المصداق الاظهر هو الحكم المخالف [illegible]
فكما لم [illegible] في المقام لم نجد ما [illegible] يحتمل ارادته من الشرط وحمل الفاضل النراقي

يتصور وقوع

[illegible] فيه لفظ الشرط المتعلق منه بما خالف الكتاب

ولا يحتاج الى دعوى صدق المخالف على الالتزام بفعل المحرم لا يتوقف على ذكره

ووجه صحة الشرط

المخالف

المخالف

المخالف فيه وان زعم ان المراد بالشرط المخالف للكتاب ما يتعلق بكل امر مخالف لما ثبت
في الكتاب في جوازه والاولى بشرط خالف الكتاب والسنة ان يشترط امرا لم يلتزم امرا
مخالفا لما ثبت من الكتاب او السنة عموما او خصوصا ومن فعاله واي حلال ثبت حكمه بالكتاب
او السنة وهو يشترط ضده وذلك الحكم وخلافه ان يكون المشروط امرا مخالفا لما ثبت في احدهما
سواء كان من الاحكام الطلبية او الوضعية وذلك لما ثبت من الكتاب والسنة ان
امر الزوج ليس بيد الزوجة فيشترط ان يكون امرها بيدها وثبت ان الحر لا يسترق فيشترط ان يكون مملوكا
واما اشتراط ان لا يتصرف المشتري في المبيع [illegible] فهو ليس مخالفا للكتاب والسنة
اذ لم يثبت فيهما تصرفه حتى يكون اشتراط عدم تصرفه شرطا مخالفا للاحكام بل انما ثبت جواز
تصرفه والمخالف له عدم جواز تصرفه فان قلت ثبت من الكتاب والسنة جواز التصرف فيما
اشتريه والشرط يستلزم عدم جوازه فهو ايضا مخالف للكتاب والسنة قلت لا نسلم ان الشرط
يستلزم عدم جواز التصرف لان المشروط هو عدم التصرف دون عدم جوازه فهو كما اشتراط
للعقل بالشرط يستلزم عدم جواز التصرف وليس المستفيد في الاخبار شرط خالف كتاب
او وجوب كتاب الله او السنة بل شرط خالف ذلك الشرط الكتاب والسنة فان قلت
هو يصح اذا كان الشرط في المستفيد نفس المشروط واما اذا كان المعنى المصدري يصح
يكون المعنى الزام خالف كتاب الله والسنة فيكون شرط عدم التصرف ايضا كذلك
اذ كان الزام بما لم يخالف جواز التصرف الثابت من الكتاب والسنة قلنا لا نسلم ان
الزام عدم التصرف مخالف جواز التصرف ما لم يثبت وجوب ما لزم به هذا واما
شرط فعل شيء ثبت جوازه من الكتاب والسنة او ترك شيء ثبت وجوبه او جوازه
[illegible] فهو ليس شرطا مخالفا للكتاب والسنة او لم يثبت من الكتاب والسنة حله او تركه
بل حرمته فعله او تركه ولكن يحصل التعارض ح بين ما دل على حرمة الفعل او الترك وبين
ادلة وجوب الوفاء بالشرط فيجب العمل بمقتضى التعارض [illegible] بالاجماع
واحد [illegible] الاية [illegible] جعل المخالف بعض المتكافئين واتباع الاجماع
في الوجود وحق جوابه المنع من [illegible] اختصاص المخالف للكتاب بهذا المعنى بل يأتي
فيه الاحتمالان المذكوران في صدر الكلام ويثبت المخالف بعينه وبيان [illegible] والالتزام
والعمل بناء على ما حققه من كون الاباحة في الغالب التجرد عن الطواري فلا تثبت مع
الشرط سلمه عدم مخالفة الالتزام باحد طرفي المباح للحكم الشرعي الاباحة وانكر على
نفيها في الالتزام بفعل الحرام [illegible] نظرا الى ان الغالب [illegible] عدم التقيد بالتجرد فيكون
المخالف بالفتح ثابتا باقيا فيكون الالتزام له مخالفا وهو وان كان حقا لكنه لا يخلو
عن اخلال برعاية مقتضى المقام فان المهم في جواب المنع من [illegible] كون المخالفة بمعنى
المنافاة في الوجود ولقد اغرب بعض المحشين في قوله الا ان الزام فعل الحرام او في
بعض النسخ الا ان الزامه فعل الحرام المحرم له وعلى النسختين اشكال اما على الاول فلانه لا معنى
ان الزام فعل الحرام حرام اخر مع انه على هذا يكون شبيها بما ذكره المورد من ان الزام
ترك المباح ليس بحرام واما على الثانية فلمنع كون الزام ترك المباح فعلا للحرام فانه اول

المأخوذ في الموضوع

الدعوى فكان الاحوال الاقتصار في الجواب عن الاول وعلى ما ذكره بقوله مع ان الرواية [illegible] انتهى وتشابهه
في فهم مراد المعصوم مع وضوح [illegible] في حمل كلامه على ما فهمه ما لا يخفى [illegible] **قوله ما هو من**
فعل الشارط **لان** الشارع ناظر الى ما قدمنا نقله عن الزارع من حصر الشرط المخالف
للكتاب فيما يتعلق بحكم شرعي مخالف للكتاب [illegible] الرواية وصراحة المرسلة في رده
[illegible] اذ التعليل للجواز او عكسه ان الشرط حكمه
يكون من الشارع لا من الشارط ومنع الشارع انما يكون عن فعل المكلف لا من حكم نفسه
قوله وبجواز من ملاحظة عنوان آخر هذا تقسيم للاحكام في مرحلة ثبوتها في الواقع
والمقصود من القسم الاول ما ثبت للموضوع بشرط التجرد عن الطوارئ ومن الثاني ما
ثبت له لا بشرط والمبالغة في التعبير ما لا يخفى المؤاخذة عليها والغرض ما يتغير حكمه بالطوارئ
وما لا يتغير من دون فرق بين كون التغير لاختلال الشرط او وجود مانع او شبهه حكم في
غير ذلك ولا وقع لتعبير للاطلاق في تحقيق ان الواقع ان هذه الامور او انه يختلف في الموارد
والظان المصير ليس بصدد ذلك ايضا قلنا [illegible] الا انه [illegible]
الجزم والاقتصار على [illegible] وان حكم الاول يجوز والشرط لا حكم له لا يستلزم
الغنى عن جعله كما لا يخفى **قوله** لا يقبل اللزوم بالشرط وان قبل اللزوم بغيره من الطوارئ
لعدم الملازمة وعموم الالتزام بنفسه في غير الشرط ظاهر **قوله** واما الحمل على ان هذه الا ان
الدعوى اشتراط ان تزوج عليها فهي طالق يحتمل ان يكون اشتراط السببية [illegible] لوقوع الطلاق
او لوجوبه ويحتمل ان يكون اشتراط الطلاق وقوعا او وجوبا معلقا على التزويج من باب
التعليق في الشرط وعلى الوجهين يكون الغرض عن شرط ترك التزويج ويحتمل ان يستفاد
انه للشرط او لا ورتب عليه الطلاق اما بانشاءه معلقا او باشتراطه كما بنينا احد الوجهين
المذكورين [illegible] ان شاء وفي شرطه ينبغي احتمال ارادة اشتراط السببية [illegible]
[illegible] لوقوع الطلاق واشتراط وقوعه معلقا وانشائه كذلك والاشتهار ببطلان الا
ببطلان الشرط ينبغي كون المشترط وجوب الطلاق وكونه في الطلاق المعلق ولعل الاقتصار
بقوله يجوز عدم الوفاء بالشرط وان شاء امسك امرأته وتزوج ان يكون المشترط وجوب
الطلاق معلقا على التزويج او ارادته وذكر الايات [illegible] الاستشهاد بها على اصل
تلك الافعال او للترغيب فيها فليتأمل **قوله** بعض الاخبار **الظاهرة في** وجوب الوفاء
بمثل هذا الالتزام لا ينافي ذلك حمله فيما سبق على النذر والعهد واليمين لان المناقضة
للحكم الشرعي تبطل كما تبطل الشرط فيستفاد منه عدم المناقضة فينبغي ان البطلان في تلك
الرواية يرجع الى الشرط السببية والظاهر ان ما اشتهر ارادة غير الشرط قوله حتى يجعل الله
او يجعل الله عليك اه [illegible] في عدم كون ذلك معارضة [illegible] التي هي حقيقة الشرط بل مساوقة
مع ان المراد التي هي العهد او النذر او اليمين ولا ينكر ذلك [illegible] ذكره كما ان [illegible]
فليس لم يذكر فيما سبق كما نذكر رواية ابي مسلم لكنها متقاربتان والامر بالتامل لعله
اشارة الى امكان عدم المناقضة في النذر والعهد واليمين وثبوتها في الشرط [illegible]
اليه سابقا وربما يستظهر اتفاق العلماء على عدم صحة شرط ان لا يتزوج او لا يتسرى او لا يهجر [illegible]

[illegible]

قوله وجعل ما حكم بجوازه مما كان يريد التعميم بالنسبة الى جميع الشروط ففيه تشكيك
المقام لا التعميم في المقام اذ ليس له ربط به فتدبر **قوله والاول يحتاج الى تامل**
لعل وجهه ان التمتع اذا كان في وقوعه على وجه [illegible] شرط الارث وعدمه
وحكم على الثاني خاصة بعدم الارث كان ذلك حكما على الاول بالارث فيخرج الشرط عن
السببية والتاثير وكان ذلك حكما اوليا لهذا الموضوع فليتدبر وقد اورد عليهم بعض
المجوزين الظاهر عدم ارتباط ما نحن بصدده لابتنائه ظاهرا على توهم ان المنافاة للشرع من
حيث كون الشرط محدثا لما لم يكن من اللزوم لا من حيث ان الحكم السابق غير قابل
للمفارقة فافهم **قوله فينبغي للمجتهد** قد عرفت ان حكم الشرط مرتب على وقوعه على خلاف [illegible]
[illegible] حكم المخالف [illegible] الشرط [illegible]
ذلك الشرط يعلم بالضرورة من عدم وقوع المعارضة في جميع الاحكام الشرعية فانه [illegible]
هذا العلم عن [illegible] الرجوع الى الادلة في موارده لاحتمال اشتغال [illegible]
[illegible] نفي ما ناقضه وليس الامر [illegible] فان العلم بالترتيب [illegible]
[illegible] جواز الاخذ بعموم الشرط على جواز خلو الشرط عن الحكم [illegible] لا يكاد يقتضي
[illegible] لا يقع الاستثناء في موارده في كون من المرتبة الاولى [illegible]
[illegible] في مرتبة دليل حكم الشرط فعمومه الا على ان يعلم [illegible] في المرتبة الاولى
وبافادة الاختصاص بالوجود على وجه يوجب الدلالة على الانتفاء حين يشترط يعلم بوجوب
عن تلك المرتبة ولو قصر عن الدلالة على الانتفاء يجري في احرازه الى الرجوع الى الاصل
ولا يخدش بانه من باب اثبات احد الضدين بالاصل النافي للضد الآخر فلا يجري الا
على القول بالاصل المثبت اذ ليس التعويل في اثبات حكم الشرط الا على عمومه ولعله قال
انه لا يلتفت الا بانه اثبات الحكم للشرط المتعلق بما خلا عن الحكم وانما استصحاب عدم الحكم
انما [illegible] في اثبات ما موضوعه عدم حكم الوجوب الذي يعني كون
[illegible] الاستصحاب [illegible] موجبا للحكم في اللاحق بما كان في السابق من الوجود
او العدم [illegible] بعدم نقض آثار المستصحب فالوجود والعدم فائدة
الاستصحاب وما يحصل به فلا يمكن ان يثبت به ما يترتب على نفس الوجود او
العدم قلت لا نسلم كون الصحة من آثار العدم من حيث هو عدم حرارة الحكم [illegible]
الشرط خلافه [illegible] وفساده [illegible] والعبارات فمقتضى [illegible]
عدم الحكم بعدم افساد [illegible] مع امكان منع كفاية العدم الشرعي لترتب حكم
العدم ولو [illegible] بالزام كون المستصحب العدم المضاف الى الحكم الخاص الذي يلزم
ترتب صحة الشرط عليه ثم قال قلت لا وجه له [illegible] كون الصحة اثر العدم حكم الشرط
او الفساد اثر الوجود اذ معنى الاثر الشرعي المجعول الشرعي وانما المكلف [illegible]
موضوع الصحة والفساد والقيد عدم الحكم او وجوده [illegible]
وجود الحكم لا انتفاءه لصحة عن موضوعها وعلى الاول يصير الاصل كالاحتمال عدم [illegible]
المانع التي هي من الاصول [illegible] وعلى الثاني يصير الامر عقليا محضا قلت [illegible]
قيد موضوع الحكم بالاصل من الاثبات بالاصل فاسد وقياسه على اثبات [illegible]

لانتفاء

بسبب الماء واجراء اصالة عدم الحاجب واضح الفرق وسببية وجود الحكم في انتفاء الشرط
لاستلزام تحقق حكم الشرط له من جهة امتناع اجتماع الضدين لا توجب سببية عدمه لوجوده
لان ارتفاع الضدين [crossed out] نعم قد اخذ عدم المانع العقلي [crossed out] في موضوع حكم الشرط
قيد الموضوع فاحتيج الى احرازه بالاصل ولولا ذلك لكان مقتضى ظهور دليله في فعلية
الحكم [crossed out] ودلالته بالالتزام على انتفاء سائر الاحكام كما خرج عن المقام هذا وذكر
بعض المحققين ان قول المصنف ومرجع هذا الاصل الى عدول عن التمسك باصل عدم
المخالفة الى التمسك باصل عدم المخالفة ووجهه انتفاء الحالة السابقة اذ قبل وجود
الشرط لم يكن يصح ان يكون موافقا او مخالفا فلا [illegible] اصالة عدم حدوث
المخالف بسبب حدوث الشرط وان اريد اجراء اصالة عدم مخالفة الشرع [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] فتأمل الاصل
اذا الوصف [illegible] الاصل المذكور لا يثبت عنوان عدم المخالفة والموضوع
اذ شرط في صحته هو ان المخالفة ما يعتد وعليه فلا بد من احراز عدم هذا
العنوان ولا يثبت بذلك الاصل المذكور خصوصا بلاحظ ان المخالفة كان امر
صفة للشرط فان محصل المعنى ان كل شرط صح الا ما كان مفاده خلاف حكم
الشرع وليس المفاد الالتزام بكون الحكم منافيا له واما على ان المناط مخالفة الشرط
للحكم وعدمها لا مخالفة الحكم للشرط وعدمها وفيه ان المناط وجود الحكم المخالف
وعدمه لا مخالفة الحكم للشرط وعدمها ولا مخالفة الشرط للحكم او عدمها فلا مانع
من احرازه بالاصل كما حقق نعم لو فرض كون الحكم مشكوكا مع قطع النظر عن دليل الشرط
بان كان دليله مجملا فيجري فيه الاصل صح الشرط اذ صح عدم المخالفة بالوجدان
مثلا اذا شك في حرمة شرب التتن وقلنا ان الاصل البرائة فلو شرط به في ضمن
عقد يكون صحيحا ولا يتوقف انه مشكوك اذ داخل في المتيقن منه وهكذا الحال في جميع
موارد الاصول في الاحكام الوضعية والتكليفية لكن هذا الفرض خارج عن محل الكلام
اذ مورد الاشكال ما اذا كان الدليل مع قطع النظر عن دليل الشرط وجوب
الوفاء به مثلا والحكم معلوما ولكن الشك فيه من حيث انه قابل للتغير بالشرط
ام لا انتهى اقول بل ليس الكلام الا في الفرض المذكور كما صرح به المصنف اذ لو كان
لدليل الحكم الاول عموم احوالي لا يبقى مجال للشك في انتفاء حكم الشرط والنظر
الى دليل الشرط لا يوجب لما عرفت من اقتضاء اقترانه بالاستثناء تأخره عن
الحكم الاول وترتبه عليه والنفع لموضوع دليل الشرط احراز عدم الحكم المخالف

قوله لكن هذا الاصل انما ينفع بعد عدم [illegible]

بالاصل لا وجه ان عدم المخالفة الواقعية بعد جريان الاصل كالاول وذكر بعض الافاضل
وجه ارجاع المصنف اصالة عدم المخالفة الى اصل عدم الحكم كون الشك في المخالفة ناشيا عن الشك
في كيفية جعل الحكم وهو وان كان كذلك الا ان عدم مخالفة الشرط ليس من الآثار الشرعية المترتبة
عليه كي يكون المرجع هو الاصل فيه فلا وجه للارجاع مع ان اصالة عدم المخالفة قد فيه
باثبات ما هو المهم ولو لم نقل بالاصل المثبت فان المخالفة مسبوقة بالعدم الازلي الذي هو
مفاد ليس التامة حين عدم ثبوت طرفيها وان لم يكن مسبوقة بالعدم الازلي الذي هو مفاد
ليس الناقصة حيث ان الشرط وجد اما مخالفا او غير مخالف فان قلت اصالة عدم المخالفة
بهذا المعنى لا يثبت كون الشرط غير مخالف الا على الاصل المثبت كما لا يخفى قلت
نعم ولكنه لا حاجة الى اثباته ويكفي ما يثبت به وهو عدم ثبوت وصف المخالفة
له وبه ينقح ما هو موضوع المؤمنون عند شروطهم فان الخارج عنه بالاستثناء
ليس الا عنوان خاص والباقي تحته كل شرط كان غيره بلا اعتبار خصوص عنوان
بل بكل عنوان لم يكن بذلك العنوان ومن الواضح ان الشرط الذي لم يتصف بالمخالفة
من ذلك القبيل بعد الغض عما ذكره من استصحاب عدم المخالفة بالعدم الازلي عن ان
الباقي غير ذلك العنوان [crossed out] لا يثبت باصل عدم المخالفة الا
ويمكن ايضا عدم [crossed out] الا الاحراز عدم تعلق الحكم المخالف بالشرط كما يقتضيه
الاصل فلا يقدح عدم ثبوت وصف للشرط اصلا ثم لا يخفى ان ما ذكره المصنف
من الرجوع الى اصل عدم الحكم انما هو فيما لا يتم استصحاب بقائه والا فهو المرجع
فليته جيدا قولنا ولعله فهم ان الشرط من قبيل ما لم يعرف في الامثلة المذكورة
كونه من قبيل ما ذكره الاصحاب فيكون المراد رجوع المجتهد الى الكتاب يوجب التميز
من الادلة الاجتهادية قال تم حق لبعض مشايخنا الفاضل
النراقي وقد نقلنا كلامه انه توهم ان المراد من المخالف المنافاة و
امتناع الاجتماع في الوجود وله اخص الشرط المخالف بما يتعلق بحكم شرعي [crossed out]
لما هو حكم المدلول عليه في الكتاب والسنة كما لو شرط له ان
اللازم على ذلك لا بد من اعتبار فيه العارض فرض عموم احد الادلة
على حكم ذلك الفعل فلا يفرق [crossed out] مسلكه عن مسلك المصنف [crossed out]
الا اذا وجد مرجح عنده لدليل الشرط فان المصير الى عمومه حينئذ ليس
فيما يشمله عموم دليل الفعل اصلا [crossed out] فلا وجه لما اورده عليه
من لزوم ابطال الشرط عند عدم المرجح [crossed out] بابطاله الاعم منه نعم
الظاهر عدم التفات الفاضل المذكور الى امكان ان لا يكون لدليل حكم
الفعل عموم لصورة الاشتراط فلا يقع بينه وبين دليل الشرط تعارض
فحكم ثم ان وجه ضعف ما ذهب اليه النراقي هنا ما افاده بعض الافاضل
ان تخصيص الشرط المخالف بذلك ينافيه ما دل من الاخبار على اثبات المخالفة

الالتزام

مع التزامه قدس سره

لا يليس منه كشرط ترك الشرب والاجر ويستلزم كون الاستثناء منقطعا لان الشرط والالتزام
مجرد بلا ايجاد ويتعلق بما هو فعل الغير بالتكليف يتعلق بالاحكام الشرعية هذا مع ان اللازم
في التزام الفعل او الترك تقديم دليل الشرط كما تقدم او له سائر العناوين الطارية
من العسر والضرر فلا وجه لملاحظة التعارض والترجيح فافهم قوله لزم الرجوع
الى اصالة بقاء الوجوب والتحريم لعدم الفرقة بين المباح وغيره بالاكتفاء
باصالة عدم لزوم الوفاء بالشرط في الاول وبلزوم الرجوع الى الاستصحاب [illegible] غيره مع
مساوقة الاباحة لعدم لزوم الوفاء بخلاف الوجوب والتحريم فتم قوله يخرج الرواية
عن سوقها اه لا يريد ان الضبط ينتقض في مورد اذ بطلان الشرط المحرم للحلال فلا مما لا يكن
الارتياب فيه بل مراده ان سياق الرواية [illegible] التعريف وهو المنع يوجب الاحالة
الى ما هو مجهول قوله اي ادلة الموجبات قد علم انه نفس العلم بعد مقام التحريم والالزام عن قابلية
التعليق مع عدم اشتراط الكلفة على نفسه الخلاف فان [illegible] التكليف على
نفسه الكلفة والافادة التكليف وهي في الالفاظ سواء فتدبر جوابه بل نفس الاستثناء اه
لا يكفي ان يقتضي ذلك فساد الضابط لا مجرد خروجه عن الافادة وعدم ازالة الجهالة
فان المستثنى اذا كان ما يحلل الحلال قبل الاشتراط ينتقض [illegible] بدخول اجل الشروط
الصحيحة فيه وان لم ينتقض في جانب [illegible] المحلل لكون المحرم قبل الشرط [illegible] بعد وعدمه
قوله والاول يوجب ما تقدم من عدم الفائدة الثاني لو كان بعضها لكان اه
ايضا نعم انه لا يظهر من الكلام المنقول ارادة قائله [illegible] الاشكال عدم الفائدة في الضابط
بما ذكر بل الظاهر من قوله الى هذا الاشكال مختص بكذا ان مراده دفع ما يشير اليه من ان الانسب
لفظ الاستثناء على ارادة المحرمية للحلال لولا الاشتراط واقعا ذلك دخول اجل الشروط الصحيحة
في المستثنى لعدم استلزام الحكم قبل الاشتراط للحلية مع الموجب للمعارضة فادعى هذا
القائل اختصاص الاشكال بالاباحة الاصلية فثبوت [illegible] الاستلزام الموجب
للبطلان في الاباحة المرتبة على الوضع والاحتمال ان يكون المراد [illegible] بحلل والحرمة الاصليين
واما حليتها بواسطة العقد وكذا [illegible]
في القاعدة من عدم جواز تعرض [illegible] الاجماع [illegible] وهو يخير لزوم مخالفة الشرط
لمقتضى العقد [illegible] وانتفاء معنى الوضع وحقيقته قلت قوله الشرط بنفسه
مع قطع النظر عن ايجاب الشرع بنزان مطلق الشرط حتى المتعلق بحكم الشرع لا يوجب ذلك
ويحتمل ان يكون المراد الشرط المعهود وحاصل الجواب انه وان كان لا يوجبه واقعا
لكنه يوجبه بحسب حكم الشرط وقضائه من دون حاجة الى فرض وجوب الوفاء به
فانه يوجب حصوله في الواقع ايضا فضلا عن حكم الشرط قوله او يحرم ذلك على نفسه
يحتمل ان يكون المشار اليه المال كما هو الفرق اذ في الفرض الباقي غير حرمة المال بوصف
كونه مكتسبا في هذا الفرض نفس حرمة مال معين مع كونه [illegible] غير معلوم الحرمة من غير ان
يأخذ الاشتباه عنوانا له ويحتمل ان يكون تحريمه من باب المعصية ويكون المراد تحريم
المشتبه على نفسه بالحرمة الشرعية بسبب آخر غير النذر وآخره فتم او يكون المراد من
المعطوف عليه الحرمة الواقعية الابتدائية ومن المعطوف الحادثة بالعارض او غير ذلك

يقرب منه تعليق

المحرم

لا يغير الخ

لعل العلم استفاده من كلام القائل كونه في صدد دفع ما مر من تخرج [illegible] المنع التغيير بتقييده بحكم التابع للوضع فلم امر مع القائل بعد تكميل مفتوح الابواب مجرد دعوى احتمال النص والفتوى

قوله

قوله ولا داخل تحت المحلل لحلال الشرط وكما يريد الايجاب الى الفرق بين ترك
الحكم الشرعي وشرط نتائج العقود فانها مما يحصل بجعل المكلف وانشائه فلم يحصل
باسبابها كذا يمكن جعلها بعبارة الشرط [illegible] وهذا بخلاف حكم الشرع فانه لا سبيل لغيره
اليه اصلا فافهم قوله فهو داخل في غير المقصود بدار العنوان المذكور هنا
فلا تكرار في مجلس قوله ولا معنى لاستثنائه كون المستثنى منه [illegible]
مقيدا بامكان الوفاء مستفاد من العقد والعرف قوله والعجب حاصله ان الاحظ
ظهور النفي في غير المبيع ولم يلاحظ ظهور الاستثناء في كون المستثنى منه جنسا
للمستثنى فاهمل تجنس يلاحظ الوصف قوله قال ظاهر المعنى حاصله ان الجمع
بين القرينة للتجنس المستثنى منه وهو الشرط الحلال الممكن الوفاء وحمل العقد
على صلاح الموصوف بتحريم التحريم والتحليل على المنع والترخيص [illegible] في حكم الشرط المشروعين
[illegible] ودفع المشروعين الى آخره وان كان المراد من الحكم المغير الشرعي قوله في حال
المراد حاصله ان المقصود من الاستثناء بيان مرجوحية دليل الشرط عند معارضته
للادلة سائر الاحكام المتوقفة على اطلاقها يجب طرحها لو ضوعها ان لا يعارض
بالتجرد عن الاشتراط خلافها واما مع التقييد فالشرط موضوع آخر يختلف عن تلك الاحكام
فيثبت له حكم الشرط بلا معارض قوله فانه بعد ما ذكر اه في ما اعلم ان الشرط في
والشرط الغير المباح مختلف كل منها الى ثلاثة اقسام الاول كون ما يشترط في العقد مع قطع النظر عن
الشرط جائزا او غير جائز والثاني كون اشتراطه جائزا او غير جائز والثالث
ورود جواز اشتراطه في العقد من الشرع او عدمه الى ان قال فنقول ان امثلة المعنى الثالث
يجب بعضها في ذكر الاخبار الواردة في هذا الباب ومن امثلة ما يكون الشرط مع قطع النظر عن
شرطيته غير جائز او شرب الخمر والزنا ونحوهما من المحرمات ومن امثلة ما يكون الشرط
الاستمرار عليه غير الواجبات او فعل [illegible] المرجوحات وترك المباحات وفعل المحرمات
الى آخر ما نقله المصنف بتغيير يسير وحاصله انه اعتبر في صدق تحليل الحرام وعكسه تعلق ما يحصل
من الشرط بطبيعة كلية كان الحكم الشرعي المغير متعلقا بها فاذا كان الشرط كما في
الامثلة المذكورة حرم الاشتراط لرواية اسحق المذكورة واذا لم يكن كذلك بل تعلق بترك احد افراد
المباح لم يكن محرما للحلال فيجوز ولا يحرم واما المتعلق بفعل احد افراد الحرام فهو من امثلة
المعنى الاول ثم قوله الا برخصة شرعية حاصلة من الاسباب الشرعية
الاسباب لا تفيد الرخصة في ارتكابها فلعل مراده من تحريم المشتبه في النذر والنفقة
في سائر الاسباب الوصفية يعني الفاسد فيسقط [illegible] المناقشة مع الشبهة لانه للحرمة في
الشرط بالرواية بانها لا تدل الا على الحكم الوضعي ايضا فافهم ولولا ذلك لكان يرد عليه
[illegible] انه يكفي في ذلك عدم المنع ولا يعتبر ثبوت الرخصة في حله فيعتبر من العبرة في [illegible]
الاسباب الغيره وخصوصها بدليل صحتها فيعتبر بخصوصها لا في الشرط لا انها تدل على الاستثناء
المذكور ونعم ان يعمه كما في النذر وشبهه ونحوه اهدي الى واقع النظر في كلامه كما تبين من وزاد

قوله ولا ليس هذا ان كان المراد لغيره نفي [illegible]

تنافي ما به [illegible] عن شرط بالنسبة الى الشرط

تأخير به حكم الشرط عن رتبته سائر [illegible]

الاول ان ان من سوي الحرام الشرعي [illegible] الحلال الشرط المشروعين او كونه وصفا

وان كان المراد حتى بالنسبة الى المغير والحرام ويعلم الاوجه [illegible] الى المستثنى من بين الافراد

او ترك احد افراد الواجب

شرطا

ولعل وجه اعتباره [illegible] تعلق الاحكام الشرعية بالطبائع الكلية فيجعلها حلالا وحراما على ما تتعلق به ثم فلا يحصل لعدم اشتراط في الشرط المغير لها الا بضرورة انتفاء الغير بدونه

هذا الاستثناء في اليمين وفي حكمها النذر فتدبر قولهم اشكال الا ان يقال ... مخرج عن المستثنى
ودين عموم روايتي [illegible] المتقدمة على فساد شرط ترك التزويج والتسري فتدبر [illegible]
وكذا لو شرط نقص الجماع عن الواجب وبعده في الاربعة اشهر [illegible] اليه [illegible] في
فيما بعد ومنها ان الشروط التي [illegible] كون الجماع والطلاق بيد المرأة وذلك لانه بدعة
ان اريد به تغيير حكم الله في ذلك فان كون الجماع والطلاق باختيار الزوج من احكام الله
الوضعية وان اريد به نقل حق الزوج الى الزوجة باختياره كان ان يبيع الا ان الحق كالمال
والتسلط عليه انما هو حق للمالك ويجوز نقل هذا الحق بالشرط في ضمن عقد وحق
قطعية [illegible] انه موقوف على ثبوت قابلية النقل فان الاحكام الشرعية كلها توقيفية
ودعوى ذلك قابلا للنقل غير معلوم [illegible] ان يشترط الولد في ضمن العقد مع
[illegible] اسقاط وجوب تعظيمه وحقوق [illegible] على الاشكال في الحقوق المالية كالاخذ
وامكان العفو والابراء بعد حصول التقصير [illegible] انه ينبغي نقل الحق كالاخذ
وثانيا ان الذي يتصور نقله هنا هو اصل حق الجماع وحق الطلاق [illegible] ان يسقط
حق الجماع الذي جعله الله له وكذا الطلاق لانه يجعل الخيرة في ذلك الى المرأة بمقام
جعل الله الخيرة له [illegible] نقول ان كان الشرط مستلزما للخيرة في اسقاط الجماع [illegible]
ايضا بان يشترط المرأة على الرجل ان يكون مخيرا في ترك الجماع [illegible] في
الاتيان به في اي وقت اراد [illegible] هو ايضا باطل [illegible] مقتضى
العقد [illegible] ان يكون [illegible] الجماع [illegible] مع عدم
التسلط على تركه [illegible] انه ايضا مناف لمقتضى العقد مع اشكال فيه و
ربما يقال ان اشتراط عدم [illegible] في الوطء [illegible] ايضا باطل وفيه ذلك انما
يتم اذا كان المشترط هو الزوجة [illegible] لانه حقه [illegible] العقد
حق للزوجة ايضا اما لو اشترط عليها ان لا يزيد على الواجب [illegible] وكذا لو
اشترطت عليه النقص عن الواجب [illegible] وللنظر في مواضع من كلامه
مجال [illegible] المنع من اختصاص الحلال والحرام [illegible] المنكر منها
بالكلي وان ساعدناه على تعلق الاحكام بالطبائع [illegible] المنع من صدق المحلل
والمحرم للحرام والحلال [illegible] ان الموضوع للحكم الشرعي هو [illegible] العقد
بالتجرد [illegible] الشرط [illegible] ومنها ان [illegible] بجواز الشرط
وعدم جوازه اذا لم يمكن الجمع بينهما وكان [illegible] احد [illegible]
على عدم جواز الاشتراط [illegible] بما يتعلق [illegible] ان يجوز شرط فعل
الحرام وترك الواجب [illegible] وفيه ما لا يخفى [illegible] والتفاسير المذكورة
للرواية [illegible] ان ما ذكره [illegible] وتفسير المخالفة للكتاب والسنة
[illegible] ايضا عن ضعف [illegible] اعتبار [illegible] الطلاق في موضوع الحكم المخالفة والمبادلة [illegible]

تخصيص

او البطلان

او انكار فساد الشرط بالمخالفة او المبادلة بل لان انقسام الاحكام الى ما اعتبر فيه [illegible]
التجرد عن الاشتراط [illegible] وما لم يعتبر فيه ذلك بل لوحظ مطلقا [illegible] كل حال ليس من الامور
المعهودة [illegible] تلك [illegible] ليصح جعل الضابط [illegible] ما يصح من الشرط و
ما لا يصح [illegible] في المخالفة والمبادلة [illegible] النظر الى التقييد [illegible] موضوعه [illegible]
التقييد [illegible] تلك الاخبار على ذلك [illegible]
[illegible] انها من المناطات العرفية [illegible] التي لم يقصد منها [illegible] دقيق
باقسام الاحكام وتمييز بين موضوعاتها [illegible] وتسليم وجود القسمين [illegible]
[illegible] حصر مورد الشرط
في حقوق المخلوقين [illegible] مورد المزاحم الاحكام [illegible] فيكون مساقها
في بطلان المزاحم للاحكام العرفية ساق لا طاعة لمخلوق في معصية الخالق وبالجملة
اليه قولهم ما بال اقوام يشترطون شروطا ليست في كتاب الله [illegible] احق
وشرط اوثق ولا يبعد ان يستعمل [illegible] التعبير [illegible] الموارد [illegible]
[illegible] والتعبير [illegible] ان المراد بالمخالف [illegible]
[illegible] الشروط [illegible] التصرف [illegible]
[illegible] ولا يستعمل منها الا ان يكون فيه [illegible]
[illegible] التوصيف [illegible]
[illegible] فيكون مفاد الاخبار [illegible]
تعلق [illegible] حق او اثبات حق [illegible] ابطال حكم شرعي وحق [illegible]
[illegible] فعلا او تركا من حقوق [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] الشرط [illegible] العقود [illegible]
[illegible]
[illegible] الفرق بين [illegible]
[illegible]
[illegible] المشترط او الاشتراط [illegible]
[illegible]
[illegible] للتكليف والوضع [illegible]
[illegible] ان يكون موافقا او مخالفا وكذا الاشتراط [illegible]
[illegible]
[illegible] تصرف المالك في ملكه [illegible]

نفقتها الموجب لانقطاع الكل من المخالفة لا يليق ان ما ذكره المصنف اذ الحكم الذي يعود فيه انتقال الحق وعدمه هو الذي اخذ في موضوعه التزود وعدم الدار وهو الذي اطلق
ولا نقول يكفي في الفرق واخراج الروايات عن الاتفاق [illegible]
عن الكتاب والسنة في ذلك كخصوصيته لانتفاء الوضوح عدم الارادة من الاطلاق
والتقييد ذلك جدا وبالجملة تغير احكام الاموال والحقوق بالاشتراط ليس من المخالفة للكتاب والسنة وان كانت مستفادة منها فالشرط لا يغير حكما
وانما يقع في الحقوق اثباتا ونفيا ونقلا فيترتب عليه ما يترتب من الاحكام المختلفة
والتكليف [illegible] حلالا كما بيان فساده [illegible]
فيه غرض غير تغير الحكم فيكون مساقه مساق [illegible] ولا يجعله عرضه [illegible] ان
يروا ويتقوا [illegible] الناس [illegible] مع تغير الوضعية [illegible]
وقالة تحريم [illegible] عن البر والتقوى والاصلاح كما [illegible]
وغيرها [illegible] في حر الحق [illegible] فقد اضطربت فيه الاقوال
وتكرر فيه [illegible] في الاصلاح والبيان ونحو ذلك [illegible]
حتى ترى [illegible] المراد بالحلال والحرام ما هو [illegible] قبل العقد او مطلقا
كما قيل الا ان المتبادر منه عرفا انما هو ارادة الالزام بترك الفعل الحلال
مطلقا فان المتبادر من الحلال والحرام عند الاطلاق انما هو [illegible] وصفا
للفعل ووصف الترك بهما انما يكون بالتبعية كما ان المتبادر من الحلال
انما هو الاباحة [illegible] لا ما عدا الحرام ليشمل الاحكام الاربعة كما قد يتوهم
من المقابلة في النص وغيره ويتفرع على ذلك بطلان اشتراط ترك المباحات
اليه فينحصر الشرط الصحيح في الالزام بفعل الواجبات والمندوبات
او المباحات او ترك المحرمات او المكروهات فالالزام [illegible]
فيه في جميع ذلك للكتاب والسنة وليس فيه تحريم حلال ولا تحليل حرام
وانما هو ايجاب بسبب قبل المشترط بفعل الواجب او المندوب من [illegible]
لفعل الحلال الذي قد رخص الشارع به وتركه او ترك الحرام او المكروه
ولعل ذلك [illegible] عدم ترتب غرض معتد به للمشترط على ترك
الواجب او المندوب او المباح من حيث كونه تركا بل للمرة [illegible] فيه اصلا
وكذا فعل الحرام او المكروه بخلاف فعل المباح فان الاغراض مما يتعلق به كثيرا
وكذا فعل الواجب او المندوب او ترك الحرام او المكروه وقد يعود نفعه

الذي لعله المساق [illegible]
والمناقب لان نحو عنه
بالكتاب والسنة
ولان يقتصر على
المخالفة [illegible]

وانما خص ذلك بالشرط لما فيه
من التعلق [illegible] بالفعل
[illegible] ذلك
[illegible] فالمحلل الحرام
ان يلزم بفعله [illegible]
[illegible] ما ليس بحرمته
لعدم [illegible] والحرام
للحلال ان يلزم بترك
ما ليس حلاله من
افعاله [illegible]
[illegible]

الى الشرط [illegible] بتعلقه كلاف الترك بوجوه [illegible]
جزما اليه والاولى منا العمل بمقتضاه [illegible] وجه بعد تسليم ما ذكره من المقدمات ان
فعل المباح اذا كان تعلق الاباحة على وجه يخرج عن كونه حقا [illegible] على [illegible]
[illegible] بجعله للغير بالشرط [illegible] فيستحق عليه ولا يجوز له منعه [illegible] بطلان
الشرط [illegible] اذا لم يكن كذلك لكن جعل تركه للغير او ترك الوطي فيترتب عليه حكم الاستحقاق
البتة فلا بد من صحة اشتراط ان لم يبطل [illegible] وكذا الحال في المستحب والمكروه وبالجملة
اذ التعيين عندنا معنى [illegible] [illegible] علينا [illegible]
[illegible] كان [illegible] عدم [illegible] علينا انه لا يمكن ان يمنع من صحة الاحكام
بخروج المورد عن قابلية وجود الاشتراط فيه كما انا نعلم ان البيع نقل المال
عن مالك الى مالك [illegible] لا دخل له في احكام الاعيان [illegible] كالمال والملك
وغيرها وان ما يترتب عليه عدم جواز التصرف من كان [illegible] وجواز التصرف
من [illegible] في ملكه [illegible] غير ما يتعلق به من الاباحة الاصلية فاذا
قيل ان البيع يبطل اذا خالف حكما نعلم انه لا يبطله اباحة الكالي والملح [illegible]
يبطله حرمة الخمر والخنزير [illegible] لسلب المالية عنه وليس ذلك الا باعتبار
المالية في مورده فكذا الشرط والصلح [illegible] مطلقا
لمنافاة العقد [illegible] وتغير الحكم [illegible] فلته [illegible] مخالفا لمقتضى العقد

يمكن ان يكون المراد من العقد [illegible] والعقود ومن مقتضاه [illegible] وان يكون
المراد العقد [illegible] كالبيع [illegible]
في البيع والشرط المنافي للاول [illegible] لو كان [illegible]
[illegible] فلا بد ان يفرض كما سبق عن [illegible]
[illegible] مخالف [illegible] ببطلان [illegible]
نفسه بحكم [illegible] مخالف [illegible]
فان موردا وانما المنافي [illegible] يوجب المنافي [illegible] العقد [illegible] في وجود
المقتضى وعدمه او وجود المانع [illegible] فلا يستقيم الجمع بينهما [illegible]
[illegible] من المقتضي [illegible] مستنده [illegible] كما [illegible]
نقض [illegible] ان مراده من المقتضي ما يترتب عليه [illegible]
[illegible] الشرط المنافي [illegible] ما المقتضي [illegible]
وقوعه قيد للعقد [illegible] العقد المفيد للبيع [illegible]
لوازم [illegible] وذلك [illegible] فيبطل العقد [illegible]
[illegible] العنوان [illegible] للكتاب [illegible]
[illegible]
بين البيع واللازم [illegible] على [illegible]
[illegible]

من المنافي [illegible] مقتضاه [illegible]

الذي لا منافاة بينه وبين العقد [illegible]
للاوازم عرفية او شرعية

لكن الالتزام هو البيع كذلك لا شرط عدم التصرف في المنتقل اليه السالب للاباحة نعم لو كان [illegible]
ضمه بالبيع يوجب [illegible] التمليك والتملك المخالف للشرع وانما صار ان الشرط المخالف هو ما تعلق
بما يكون في نفسه او باعتبار اشتراطه منافيا لحكم شرعي اصلي او تابع لموضوع عارضي لا والشرط المنافي ما
اقتضى اقترانه مع البيع وجريانه منه مجرى القيد [illegible]
عنه من دون ان [illegible] فالموجب لبطلان هذا القسم من الشرط ما فيه من
المنافاة للعقد [illegible] لا المخالفة للكتاب فانه [illegible] يتوقف على ان يكون
ما ينتزع بالشرط من لوازم ماهيته [illegible]
[illegible]
في عدم استلزام انتفاء بعضها انتفاء التركيب ومغايرة الناقص للكامل عرفا فلعل قوله بين مقتضاه
الذي لا يتخلف عنه اداه التنافي تماما هو بين العقد والشرط [illegible]
[illegible]

لو قيل بكون الشرط الفاسد مفسدا وثالثها ما يقصد فيه [illegible] الاشتراط [illegible]
اريد مع اشتراط عدم الثمن في الصيغة بلفظ بعت التمليك بلا عوض وهو يمكن [illegible] فان
كان [illegible] ظاهر بعت وعليه فهو عقد لما قصده فيقع [illegible] باعتبار لفظ خارج عقده
[illegible]

حتى في هذه الصوره ومنها كخصر المنافاة الى ادعى ان العلم بها في قوة العلم ببطلان الشرط والبيع
فهنا حاجة الى الاستناد الى المخالفة هو ما عرفت من ان التفكيك المخالف للملازمه يصدق
على العقد المقيد لا المقيد بنفسه واما الحكم بالملازمه في غير صورة الاشتراط ومع قطع النظر
عن دليله فهو يوجب التناقض فلا منافاة فيه لا مخالفة له في الاكتفاء بعموم الدليل
كما يكفي في الحكم بالمخالفة كذا يكفي في الحكم بالمنافاة فلا يكفي عدا اشاني منافرة هذا العنوان
لعنوان المخالفة وعدم استقامة الاستدلال للبطلان هنا باستلزامه ما خالف الكتاب والسنة
والاجماع قوله ان اشتراط عدم بيع المبيع مناف لمقتضى ملكية فيخالف قوله الناس مسلطون
يعني ان البيع بعد التمليك والسلطنة اثر الملك ولازمه ودليل الملازمة قوله الناس مسلطون
على اموالهم واشتراط المنع عن البيع نفي السلطنة والنفي مناف للملك بالثبوت لكنك
عرفت فيما سبق ان السلطنة على المال من الحقوق القابلة للزوال بالطوارئ مع الملك وبدونه
فلا يمكن الحكم ببطلان الشرط الثاني لما مر من التفكيك بينه وبين الملك في السبب المحدث
لها بان يقال ان سبب حدوثه هو سبب نفيه ممتنع كما مر وان شئت فقل ان حدوث الملك
بسبب لا ينفك عنه وان امكن زواله واتفق في الملوك ومع ذلك لا يلزم كون الشرط اه في
بنفسه منافيا له اذ حدوث الملك وعدم مستصحب السلطنة بفساد العقد والشرط معا لا نه
فقط فتدبر قوله او عرضا اصليا الظاهر ان مراده الغرض الاصلي ومثل ذلك
لا بد من ان يكون اثر ظاهرا مطردا لنوع الطبيعة وفيه ان غاية كون التخلف عن الغرض النوعي
سقيها لا خارجا عن طبيعة البيع لعدم الملازمة بينها وبين الغرض فلا يتم ان اقتضاء الطبيعة
لشي قد يعلم اجمالا ويشك في شمول عموم المقتضي وجزئية كالتقرير المعين في وقت معين
ولو قلنا بان الشرط الى بقاء امكان مشاركة الطبيعة الفاقدة لبعض اللوازم للواجدة
الوصف الوحدة بينهما امكن اشتراط عدم بعض اللوازم بان يكون انشاء الطبيعة الفاقدة
له ويصير التمييز بهذه الجهة اصعب قوله وجواز اشتراط عتقه بلا فصل شابهة لشرط
العتق لشرط ترك البيع والهبة تقضي العتق بلا فصل تركها فيكون شرطا مستلزما
على شرط او تساويهما في ازالة السلطنة وان اختلفا في الايجاب والمنع ضرورة مقابلة الايجاب
للمنع كان فيكون التقييد بعدم الفصل لاجل حصول التنافي بان يكون العقد المقيد منافيا
للسلطنة ومنافيا لها في حين واحد والا لكان كاشتراط عتق غير المبيع فافهم قوله
وهذا لو تم دل الاتيم في مورد باضعف سببه او وجد
دليلا على صحة الشرط على الوجه الفاسد ثم لعلهم يفرقون بين وجوب التصرف وانتفائه
في انتفاء هو لوازم الطبيعة وعدمه فلتخ قوله لا اشكال ان تبعية المال لازم له
يمكن تصوير رفع التبعية بوجه كجعل ثمن الجزئين في بيعهما مختلفا او تمليك ما يجر به
الحفر ان او غير ذلك لكنها لا توجب البطلان لا انه ملك الشي للملك عوضه ونمائه
والعقد المشروط فيه ذلك اما بيع المالك للبايع بعضها او عقد الشركة اذا امكن بالتزويج
او عقد اخر ومورد رواية قاعدة الاولى قال سئلت ابا الحسن عن رجل شارك
اخر في جارية له وقال ان ربحنا فيها فلك نصف الربح وان كانت وضيعة فليس
عليك شي فقال لا ارى بهذا باسا اذا طابت نفس صاحب الجارية وللكلام

في المسئلة

في المسئلة محل اخر قوله من جواز اشتراط الضمان اه لا اقتضاء للعقدين للضمان وعدمه
وانما يتجاذبان مع اليد والاستيمان فان كان في الشرط ضمير فهو مخالفة حكم الاستيمان فتم
قوله المراد بما ينافي مقتضى العقد ما يقتضيه اه يظهر منه انه لاحظ المنافاة من
حيث اقتضاء العقد شيئا واقتضاء الشرط عدمه فيكون العقد المقيد متقاضيا بمنافيين
واحد ويظهر منه انه لم يكتف بمجرد الملازمة الشرعية الغير البينة بل اعتبر ما يوجب تعلق
قصد العاقد باللازم قوله وحينئذ فذلك لا يخلو من عسر ضرورة ان حدود
السلطنة المطلقة التامة مقتضى البيع فينافيه اقتضاء بحسب التقييد باشتراط
عدم حدودها بالنسبة الى بعض متعلقاتها قوله فهو بحسب نظر الفقيه الظ
انه لما اعتبر الملازمة البينة ولم يكتف بالواقعية انتفى ان الامر في غير الواضحة
الجلية يختلف باختلاف الانظار وليس في ذلك دلالة على العجز عن التمييز ولا الارجاع
الى ادراك الاذكياء كالفقيه الماهر وكذا ان يكون غرضه الارجاع الى العرف
المتشرعه مما على ما او ما ناله من ظهور اقتصاره في المنافاة على ما لا يجتمع
مع القصد الى حصول العقد قطعا ولتحقيق الشيخ في رسالة الخيارات
المقتضي لما بد فلا في سنخ العقد كما خرج عن ملك الناقل والدخول في ملك المنقول اليه وما يلزمه
على الدوام كملكية النماء والتسلط على التصرف وعمم المنافاة لاشتراط العدم والاشتراط ما يقتضي
العدم كعدم التصرف عامه او خاصه على المالك او التصرف بالوطي ونحوه
نظيران ما كان منافيا لصورة العقد كان يشترط ان يكون البيع اجارة والدوام متعة
والمضاربة شركة والسلم نقدا وبالعكس ونحو ذلك لا يجوز وكذا ما كان منافيا لنوع العقد
كاشتراط تمليك العين بالاجارة وتعجيل راس المال بالمضاربة والمنافع بالوديعة ونحوها
وكذا ما كان منافيا للوازم العقد كاشتراط بقاء سلطنة البائع على العين بعد بيعها والاجر
على المنفعة بعد اجارتها والراهن على الرهن بعد رهنه ونحو ذلك وكذا ما كان منافيا لمقتضى
العقد كاشتراط عدم الانتفاع بالكلية او في بعض مقامات الخصوص كان لا يبيع
ولا يعتق ولا يوجد ونحوه ومن ذلك لو شرط عدم الخيارة على المشتري ونحوه
الباب ما كان منافيا لحصول الغرض بالعقد من حيث كاشتراط البيع حال الابتياع
والاجارة حال الاستيجار ونحوهما على اشكال ويكون عدم جواز شرط البيع في البيع
في بعض الصور على القاعدة لا للدليل ومنه اشتراط نفي التصرف بالعقد كاشتراط
ان لا يبيع من زيد او لا يهب من عمرو مناف لمقتضى العقد كاشتراط
نفي التصرف المطلق وجهان والاقوى العدم وليس منه مثل اشتراط المرأة على زوجها
ان لا يخرجها من بلدها او اشتراط ان لا يتزوج عليها ثانية ونحو ذلك فان
امثال هذه الاشياء من الاحكام الخارجة عن العقد الاخرة لا من لوازمه المتولدة
منه الحاصلة بسببه وذلك هو معنى الاقتضاء لا مطلق الارتباط والتعليق فعلم مما
ذكرنا ان اشتراط التصرف العام والخاص لا منافاة فيه واشتراط نفي التصرف مما

[illegible]

او خاصا ليس بجائز واستلزام تعيين التصرف في غيره بغير خيار لان الملك له وعليه هو
التصرف والمنافع المتعدده كالاعيان المتعدده اذا استلزم اخذ بعضها تلف الباقي وليس
فيه حرج اما عدم التصرف فلا يبعد خروجه عن الملك وليس من التخصيص كالتصرف ان من فرق
بين شرط البيع والعتق والهبة في موضع وبين نفي شي منها الا ترى ان اشتراط جميع
التصرفات لا عيب فيه واشتراط كلية العدم مناف وبالجملة المقصود في اشتراط
البيع والعتق هو اخراج الملك او المنفعة من يد المشتري بعده واختياره اذ هو مؤكد للملك
والسلطان ومنوعية من التصرف الذي هو مقصود التابع بالذات هو عدم
التصرف في حال عدم الملك لا بيع ثبوته وفي امثلة الاخر هو ممنوعية في حال الملك
وساق الكلام الى ان نقل عبارة من قبله ثم قال فلنعتبر اثباته بمادة الاشكال بالنسبة
الى الشرط المنافي لمقتضى العقد هو ان الحق ان كل شرط يخرج العقد بسببه عن حقيقته
عرفا او شرعا او عن صحته شرعا فذلك مناف لمقتضى العقد الذي اجمع على بطلان
الشرط معه وما شك فيه فالاصل عدم مدخليته عدم ذلك الشرط في صحة العقد حتى
يكون وجوده منافيا لمقتضاه ثم لو كان الشرط بحيث يشك معه في تحقق حقيقة البيع
في العرف فالظ البطلان لان الاصل عدم تحققه في الخارج والحكم تابع لما يصدق
عليه البيع عرفا وبيان ذلك ان ما يدل على الشروط وادلة البيع عموما من وجه
لم يكن بين مقتضاهما تناف فلا اشكال وحيث ثبت التنافي فالحجة بطلان الشرط لان
مرادنا ان المقتضى بصيغة اسم المفعول هو ما يتسبب عن العقد شرعا من حيث انه
بلا مدخلية شيء اخر فلا بد ان لا يتخلف عن مقتضيه فاذا اوجب الشرط الذي هو
جزء البيع واحد اركانه رفع مقتضى البيع فيرتفع نفس البيع فان البيع الذي هو
معيار الشرع في ترتب الاثار والاحكام هو ما كان سببا لذلك المقتضى فلا يبقى على اللزوم
الشرط جزءا لانه تابع غير مستقل انتهى موضع الحاجة ولقد اجاد وان كان في كلامه مواقع
للايراد اقول لما اقول ان محصله انه يتوضح الامر او [illegible] جهة العرف وملاحظة دخول
المنفي بالشرط [illegible] باية يعم من البيع الذي هو [illegible] الممضى عند الشارع من الدليل الخاص القائم
على بيان صحة هذا الشرط وفساده من ملاحظة دليل ترتب الاثر المنفي على البيع من جهة
على طبيعته السارية او على الفعل بالاطلاق والتجرد ثم يرجع الى الاصل الثابت للحكم المنفي
وهو انما يتم فيما كان الشك في كيفية ثبوت الحكم الشرعي واما اذا كان في الدخول في
الحقيقة العرفية فالمرجع اصالة عدم حصول الحقيقة اذ لا اصل ينفع الدخول وعدمه
وبالجملة ما اعتبر في الشرط هنا عدم مزاحمته لما قيد به من البيع او غيره من حيث كونه
سببا وموثرا في ترتب اثار العقود وحكمها محتاج اليه على كل حال ومدارك
متعينة كمدارك سائر ما يستنبط من الاحكام والموضوعات المستنبطة وسهولة استنباطها
او صعوبته لا تختلف باختلاف جهة الحاجة اليه من حيث الاحكام بها ابتداء او من
حيث وقوع المزاحمة والمناقضة بينها وبين شرط او [illegible] لكن

[illegible]

ان يلاحظ في المقام [illegible] الشرط [illegible] للاستحقاق على حذو اسباب
الملك واثره تغيير ما يترتب على الاستحقاق وجودا وعدما [illegible] ما يترتب على الملك
وجودا وعدما دون الاحكام التي هي من خواص الملك والحق فيه كاباحة الوطئ وحرمة الخروج وغيرها
فلا تزاحم بين السببين [illegible] المنوع لانقطاع المتناقض في وجود [illegible]
[illegible] تتوقف على كون الحكم تابعا ما يتبع الملك والاستحقاق [illegible]
[illegible] من جهة عدم الثبوت [illegible] عدم الاستحقاق [illegible]
بوجود المانع والتبعية [illegible] قد يكون [illegible] البيع [illegible] الشرط [illegible] كان الكلام
فيما [illegible] من جهة العلية وترتب عليها ترتب المعلول على علته التامة لا الجزء
الاقتضاء الذي يبطل بوجود المانع [illegible] فلا يحتاج الى التمييز بين [illegible]
والتعبير عنه بمقتضى العقد واطلاقه [illegible] لو دار الثاني مدار وجود العقد عن التقييد بالشرط
المانع عنه فربما يقع التعبير من هذه الجهة التي تشبه ما سبق في الشرط المخالف للشرع ومن التكرار
فلا تكرار فيما افاده المصنف طاب ثراه فليتدبر قوله الثاني كذا في النسخ والظاهر تصحيف الثالث
قوله اصالة ثبوت اه كذا في النسخ والصحيح اصالة عدم ثبوت ولكن الامر على الوجه الاول
قوله ان لا يكون الشرط مجهولا اه الظ ان المراد ان لا يكون المشترط امرا يوجب جهالته
الغرر في البيع بان يكون مما اعتبر في احد ركنيه كالاجل والاوصاف [illegible] فيفصل بين الزيادة
[illegible] فيقدح جهالة ما كان كذلك دون غيره [illegible] ذلك على انه [illegible]
النقص بغرر البيع والثاني اكتفاء بغرره في جهالة العوضين وبيانه مع الاول والكلام في الاخير
[illegible] قوله لان الشرط في الحقيقة كالجزء اه ظاهره دعوى ذلك في مطلق الشرط فلا يلائمه التفصيل
قوله ق في ذكره ظاهره ان جهالة الشرط يقدح في صحة البيع لا لرجوعها الى جهالة العوضين بخصوصية في الشرط
او لجهة عامة مقتضية لرجوعه قوله وقد سبق ما يدل بعزفه [illegible] النقود والبيع
الذي اخره [illegible] في الترتيب الاخير وما ذكره [illegible] هناك هو ما دل في السلم الذي هو عكس البيع على
وجوب تعيين الاجل وعدم جواز السلم الى الديابس والحصاد قوله لكون الاضافة الى
جهالة الشرط يستلزم في العقد انما هو مقصود لاحد العوضين الذي يلزم من جهالته جهالته
احد العوضين [illegible] اضافة الجهالة الى الضمير العائد الى الموصول الموصوف به الغرر
ظرفية والمراد ان جهالة الشرط ترجع الى جهالة احد العوضين دائما وعلى احتمال العطف
يحتمل ان يكون العبارة الصحيح على وجه يدل على دعوى ان جهالة الشرط كجهالة احد
العوضين تستلزم صدق الغرر على البيع فيكون انكار الاختصاره في جهل العوضين
وكيف كان [illegible] فتوضيح المقام يتوقف على ان الشرط في ضمن العقد هو
التزام مغاير لالتزام البيع وان اعتبر فيه ووقوعه في ضمنه وارتباطه به قصدا
وانيط الرضا بالبيع به فيحتاج الى امضاء مستقلا وهو تقييد للبيع فالدلالة
يقتضي ان لا يترتب عليه الا مبادلة العوضين وتقييده يضيف الى ذلك الشرط استحقاق
المشترط عليه ايضا او [illegible] هو تقييد لاحد العوضين فيتدارك به لا دخل المشترط
[illegible] الذي يدخل [illegible] فيه بعنوان الجزئية او الوصفية او نحو ذلك

والبيع رجحت لم من

اذ الملك من جهة ذاتها بل من جهة ما لها من المقابر

بعد تميز بعض الاحكام التصرف

وقضية التقييد

والقائل لكون الشرط وصف العوض تابعا وقيدا له

ولكن لفظ عبارة الاتية [illegible] في بطلان البيع في التردد وقلق

لولا تقع في العبارة تصحيف

ولا بد لها الاحكام من ادلة عليها

ما اطال فيه من

فيكون على الاكثر الثلثة او الاخرين خاصة وجوه [illegible] عن خفي لا يخفى ابعد الاول منها

وعلى هذه الوجوه يبتني بطلان البيع بجهالته والاحتياج الى الحديث نفي الغرر وعدمه

ثم مبناه على كون تقييد العوض دائما او في بعض الموارد يمكن ان يعتبر فيه ان يكون من جزئياته

ويلاحظ فيه ذلك فما يكون [illegible] عينا يقوم بعين اخر كالحمل والثمر ومال المولى ومال

العبد يختلف باختلاف النظر اليه مستقلا او تابعا لغيره فحققه على الاول ان يجعل جزء

وعلى الثاني شرطا ولعل فرق العلامة مبني على ذلك كما بناه في شروط العوضين فليراجع وليتم

المقام جيدا قوله الا اذا عد المشروط في العرف تابعا لا يغتفر فيه الجهالة اذا دخل في المبيع

للتبعية واما اذا اعتبر بوجه اخر غير طبيعي فلا حكم ذلك الوجه ظاهرا ثم الظاهر ان المقصود بالبحث

شرط البيع لا [illegible] مطلقا ثم انما هو في ضمن عقد يغتفر فيه الجهل فلينبه قوله لان بيعه له

يتوقف على ملكيته له بغير [illegible] تحقق البيع من المشتري توقف على ان يكون مالكا له لانه لا بيع الا

في ملك بل لانه [illegible] ما لم يملك يملكه البائع فيكون بيعه منه تحصيلا للحاصل واذا ثبت توقف تحقق

البيع المشروط على الملك ثبت توقف صحة الاشتراط عليه ايضا وذلك لما تحقق عليه من اعتبار

امكان المشروط [illegible] في حد ذاته مع قطع النظر عن الاشتراط وما قيده فكان ينبغي جعل المقدمة

الاولى الدور ذلك وكانه اكتفى عنه بما ذكره من توقف حصول المشروط على الملك ثم المقدمة الثانية

[illegible] وهي ان [illegible] توقف على جميعه يراد توقفها على البيع الاول فيحتاج الى مقدمة ثالثة

وهي توقف البيع على الاشتراط [illegible] لا ينبغي كون الاشتراط جزء لعلة البيع بل ينبغي

انه قيد له وهو مع المقيد في مرتبة واحدة وذلك كاف في [illegible] لزوم محذور الدور او لزوم

لزومه ويحتمل ان يكون المراد توقفها على البيع الثاني ويريد منه امكانه او الاشتراط

ووجه التوقف تقيد [illegible] البيع المملك بالاشتراط وليفكان فالمحذور انما هو

في توقف امكان المشروط على البيع المتقيد باشتراطه المنبعثين عن ارادة واحدة

الواقعين في مرتبة واحدة والسبيل الذي ينحصر في منع توقف صحة الاشتراط على امكان

[illegible] الامكان قبله [illegible] دعوى كفاية امكانه حين الوفاء و

ذلك لان وجه اعتبار لا على ما بيناه سابقا عدم تاتي التعهد والالتزام

فيما لا يدخل تحت القدرة فاذا فرض تعلق الالتزام بالبيع بعد [illegible] الشراء

فقد تعلق بمقدور الهم الا ان يستشكل بان الشيء بعد حصول شيء اخر لا يقدر عليه

[illegible] ينتقض على التعليق وهو مبطل للشرط [illegible] فيتم دعوى ان [illegible]

توقف صحة الشرط على الملكية من هذه الجهة ايضا لكنه لا يخرج عن تامل وليفكان

فالجواب عن الدور بمنع توقف الملكية على البيع الثاني [illegible]

بنفسه وان توقف لزومه عليه كما صدر عن غير واحد غير سديد و[illegible] ما ذكرناه هو كلام

العلامة على ارادة ذلك بعيد فلم جيدا قوله بل لعدم القصد الى البيع الا ستناد الا ذكر

على تحقيق التوقف ... كالعتق او الوكيل فيعلم انه عمل قابل للصدور من غيره

لا سيما اذا لوحظ اعتبار الغرض المعلول في الاشتراط البيع الثاني للاول فانه مترتب على انتفاء التوقف

الامكان والمقدورية

بابه الالتزام

محبحب من مثل الشهيد قدس سره ولكن الظاهر انه لم يرد اعتمادا ولذا جعله في محكي غاية المراد اولى الاستدلال

بالدور ثم فرق وان كان اجماع على المسئلة فلا كلام انتهى قوله ويرد عليه وعلى الدور النقض

لا يخفى ان [illegible] العقد لا ينتقض بالتزام المستدل ببطلانه في مورد نعم [illegible] ينتقض بالوجدان

ولو في بعض الموارد فانهم قوله وصرح بجواز اشتراط رهن المبيع بيانا في كتاب العقد

والنسبة اعتقد ان العمدة من ذلك ولعله لم يجعل نقضا اخر نظرا الى ذلك قوله لم يكف ذلك

في الزام المشروط عليه بل الظاهر ان مراده نفي جميع اثار الصحة عنه وان اكتفى بذكر الاهم

قوله لا يجب الوفاء بل قطعا ربما يناقش فيه ما مر من عموم الشرط للالتزام و الله العالم كما صاحب القاموس

[illegible] قوله وان كان ذكره هنا المبني اقتضاء والزوم على الوفاء به [illegible] لا ما

يمكن ان يتوهم كفاية مقارنة العقد له فتدبر قوله نعم يمكن ان يقال ان وجه [illegible] صورة

ثالثة للمسئلة وهي ان يذكر الشرط [illegible] سابقا على العقد لا على وجه الاكتفاء ولا على سبيل الوعد الذي

للتعهد الغير الموجب بل توطئة وتمهيدا لبناء العقد [illegible] ويقع العقد مبنيا عليه ايضا ووجه الجواز في باد النظر

على الكلام احدا ان يصير سبق الذكر موجبا لدلالة العقد بلفظه على الاشتراط كالوذكر قبل العقد متصل

بغير خارج عن العتاد او يجعل للاداء [illegible] عشرة الثمن ثم ق ثم ذلك العشرة الثاني ان يكتفى بالذكر

السابق [illegible] جناء الكلام عليه مع انفصاله وجعله من تمام الكلام كالمتصل الثالث

ان يكون السكوت عن ذكره في العقد من باب الاقتصار وحذف [illegible] فيكون المدلول [illegible] المقصود

بلا دال عليه و[illegible] في الكلام في الاول [illegible] ولا يمكن ان يكون

ذلك لسبق الانشاء المستقر بل [illegible] انما يكون لسبق الوعد

والمعاهدة ثم يرجع الكلام في الاول الى انه هل يعتبر الصراحة في الشرط او يكتفى فيه

بكل دلالة وفي الثاني الى انه هل يعتبر الموالاة في العقد المشتمل على الشرط والترتيب بتقدم

التابع ام لا وكيفكان فهما خارجان عن مقصد البحث وهو الشرط الغير المذكور في العقد

المبني عليه العقد الموجود في مراد المتعاقدين ومقصودهما فينحصر الكلام في الثالث و

العمدة فيه [illegible] تحقيق ما اشرنا اليه سابقا من ان الشرط [illegible] في العقد هل يجوز

تقييد [illegible] لاحد العوضين او للعامل او [illegible]

[illegible] بمجرد الاضمار والاخطار بالقلب فلا يبقى مجال للاحتمال تاثير الشرط

[illegible] وان بنينا على الاول كان الشرط ما حصل في المعنى دون اللفظ واذا

لم يعتبر اللفظ فيه فلا خلل فيه فيجوز تاثيره لاصالة والعمومات في ظاهر كلامهم [illegible]

[illegible] وايده بتصريحهم بان الشرط كالجزء لاحد العوضين [illegible] يستدل على [illegible]

عدم [illegible] يره بعموم دليل الشرط وبتارة عن تراض ثم استظهر من الاصحاب خلافه والاتفاق

على عدم ظهوركلماتهم في المنافي للفرق في [illegible] عدم وضوح احتياج [illegible]

قبيل العقد الى الانشاء [illegible] اخر فلعله لا ينبغي التامل في عدم جواز الاخذ بمقتضى

تجرد لفظ العقد عن الشرط واطلاقه مع العلم بعدم قصده الا ما اقتضاه لو ثبت

ذلك لقيدا فانما هو في عقد النكاح اذا ترك فيه ذكر الاجل [illegible] وكذا

لا ينبغي التامل في مورد نقله من الاجماع الذي ادعاه على ترك الاشتراط واخلاء العقد

عدم جواز [illegible] الشرط في العقد

قوله ويكون العقد بدونه تجارة لا عن تراض يعني ان التجارة عن تراض هو العقد
مع الشرط لا بدونه دليل القصد وانها فساد العقد بذلك من اثبات صحة الشرط فلم [illegible]
قوله فانهم قد صرحوا اه استفادمنه قيدية الشرط [illegible] في التجارة فيثبت بذلك
دخله في الرضا بها فلا يكون مجال للاحتمال والاخذ بالعقد نتيجة من قوله المقرونة بكون
مال العبد للمشتري [illegible] توصيف العشرة بذلك بعيد الربط قوله نعم لو نسيا الشرط
هذا لو نسياه قبل الاخذ في العقد وبنيا على اطلاقه بقصد ثان واما لو نسيا ذكره في حال
مع بنائهما عليه وعلى ذكره [illegible] قوله الاجماع على انه لا حكم للشرط
اذا كانت قبل العقد الظاهر عدم شموله لما وجد في المعنى القصد ومن القصد دون اللفظ
قوله فالتزام الواهب بها اه المتيم اثره وهو الالزام على الوفاء به ولا يوجب ذلك
تقيد ما يقصد من العقود به [illegible] مع تعددهما ترك التقييد
وافراد الالتزام بانشاء وجعلهما عملين مستقلين يتوسل بكل منهما الى المقصود مجرد تبعيتهما
الى ملك الفاضل وتمليك الناقص لا يوجب كون تمليكه بيعا خاصا لا يعتبر وانا ظرفه
بذلك لا يوجب وقوع التقييد في بيعه [illegible] كان بدون كان رتبة
منفردة عن الالتزام [illegible] الملحوظ به وكونه غير صادرة عن الرضا [illegible] على الوجه
الذي اعتبر فيها وبالجملة ربط الالتزام بالتجارة وتقييد احدهما بالاخر من الاعمال
الاختيارية فلعلها قد مع تعلق غرضه بحصول فائدتهما الى تعدد الافراد العملي
والتوسل الى غرضه بالتدريج لا فرارها عن المحظور الشرعي فلا يفقد كل [illegible] من جهة
بينا عما عبر فيه فليتأمل جيدا قوله اذا لم يشترط ذلك لفظا لم يوجب اعتبار
عدم الاشتراط معنا فالى المنع عن اشتراط بيع المبيع من البائع [illegible] لزوم الاخبار
في المرابحة بكون الشراء بذلك الثمن مستحقا عليه باشتراطه وغيره فليتأمل قوله كالاجزاء
العوضين لا يمكن الحكم بتبعض الصفقة بعدم ذكر بعض الاجزاء كما لو ذكر جزء الا ان المبيع
البيع فيه [illegible] بل يحكم عند عدم ذكر البعض ويجري مجرى من الشرط لفساد العقد
الناقص [illegible] والوجه يظهر بادنى تأمل فيما ذكرنا وحينئذ فمراده هاهنا ان تعلق الشرط
انما يسري الى البيع اذا كان التعلق في الاشتراط بان يكون كالواجب المشروط دون [illegible]
كان في المشروط كالواجب المعلق وكانه مبني على ان ما يحمل الشرط له جزء من احد
العوضين هو الاشتراط [illegible] دون المشروط [illegible]
[illegible] قيدية العقد فان وقع التعليق فيه فقد وقع في قيد العقد وخصوصيته
وان وقع في الملتزم به كان خارجا عن العقد وخصوصيته فان قلنا ان الاشتراط
عبارة عن تقييد البيع او احد ركنيه فالقيد هو الذي يجري مجرى الجزء فالتعليق فيه
واقع في البيع كالتعليق في احد العوضين ثم انه لا وجه لتخصيص الشرط التابع
المتوهم بالتعليق الواقع في المشروط الذي [illegible] الى البيع بل كان ينبغي ان يفصل
[illegible] الزيادة

وافادة وجوده خصوصية

فيصح في مثل كفاية وجود الشرط في العقد او وقوع النقص في العقد

لفظا ومعنى

وان حصل امكان الوفا بالبيع دون الالتزام بالهبة فانه قد يتوسل [illegible]

والاشتراط على ما يلحق البيع [illegible] للموافقة للهبات الاصلية [illegible] الالتزام

بين القسمين [illegible] ان لم يكن بعيد المنع عموم الاجماع ببطلان البيع بالتعليق فليتأمل جيدا قوله
اما ان يتعلق بصفة من صفات المبيع الشخصي بمعنى التعلق بصفات الكلي واستصحاب المبيع لعين
كالكتابة والثمر وما هو خارجا عن الاقسام ولعل ترك الاول لخروجه عن المتعارف اذ المتعارف
توصيف الكلي بما يراد من الاوصاف والثاني لرجوعه الى الوصف قوله او غيرها
الظاهر ان المراد منه يمكن تخصيص الفعل منه وحمله بعضهم على الاعم من ذلك فيجعل الاشتراط في [illegible]
واعتبر في لزومه قبوله [illegible] قوله لا حكم للقسم الاول الا الخيار
الظاهر اتفاقه على ان الاشتراط التزام مغاير للبيع موجب لاستحقاق ما لم يثبت بالبيع [illegible]
فوصف المبيع غير قابل [illegible] للاستحقاق المشتري له [illegible] البيع وجعله عنوانا للمبيع
مطلق وهذا النوع كمصلحة التوصيف [illegible] بالاشتراط اخرى ووفائه نتيجة ثبوت الخيار
عند تبين فقده [illegible]
من اوصافه الباقي [illegible] بالاشتراط وما ادعاه من اختصاص دليل امضاء الشرط بغير
هذا القسم ناظر الى ذلك [illegible] نفي معنى لوجوب الوفاء فيه [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
الوفاء [illegible] ولا يكون بعض الالتزام بالشرط وعدمه [illegible]
الى نفوذه وتحقق [illegible] ولا يكتفى بغيره [illegible] ان مثل الموصول عنه [illegible]
يدل على نفوذ الشرط ولزومه [illegible]
وجوب الوفاء [illegible] اختصاصه ببعض الاقسام [illegible]
الاثار مع ما حصل بسبب العقد او الشرط [illegible] عليه [illegible] وجوب الوفاء
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
فالظاهر ان نظره الى ما بيناه من كون الاشتراط [illegible]
مما لا يمكن ان يقع غير مستحق بالبيع [illegible] مستحقا بالاشتراط فالذي [illegible]
[illegible] الشرط في ضمن البيع [illegible] يتعلق بوصف او فعل
[illegible] فائدته ادراج شيء في احد العوضين [illegible]
[illegible] وان كان الكل [illegible]
كان [illegible] ادخل في القصد [illegible] الرغبة واعظم [illegible] وهذا [illegible]
[illegible]

قوله فان اريد باشتراط الغاية الظاهر مراده … ارادة السبب من السبب
باستعمال اللفظ فيه فيكون من الثاني حقيقة ويحتمل ان يكون مراده اشتراط الغاية ارتفاعها
لكونها متولدة من … وبتعدد … فيجي السبب مقدمة لا بالاصالة فيشار الى الشق
الشق الثالث في تعلق الاشتراط بالغاية ويفرق عنه بان المقصود هنا حصولها بالتوسل
اليها بسببها وفي الثاني حصولها بالاشتراط … فيكون الفرق بلحاظ
فاذا كانت الغاية مما يترتب على الاشتراط … الفرق على كون ارادته بتبعية
قوله وان اريد حصول الغاية بنفس الاشتراط لا يمكن ذلك الا ان تكون
مما يتوسل اليه بانشاء الاشتراط اذ ترتب غايات العقود والايقاعات عليها
ليس … انما هو باعتبار كونها انشاء لها وتسبيبا اليها وما يصدر من الشارع
امضاء لها لا التعبد بترتبها عليها وقضية وحدة حقيقة الشرط ومعناه في المتعلق
بالفعل والغاية … من سنخ … انشاء … ويراد في المتعلق بالغاية
فعلها باثارها فيكون … حصول نفس الغاية بنظر التنزيل من الشارع في موارده لو لم يكن
… ذلك طريقا عنها … التوسل اليها وانشاءها على نحو انشاء العقود
وان كان بالنظر الاولي انشاء طلبيا … اختياريه … فافهم ادق انه من
سنخ انشاء العقود … في المتعلق بالفعل اضافة خاصة ايضا ولا غرو
في كون … بعقد واحد اضافات متغايرة متمايزة بخصوصيات الموارد … فيكون الاول
… وهي المقام جيد … قوله لا اتفاق لعل الفرق بينه وبين كون العقد …
… المذكور في امثلة القسم الثالث هو ان الاتفاق … ما يترتب على غير انشائه
من الاسباب … ما يترتب على انشاء المردد بين ان يخصص بما يقيده صيغة
التحرير او يعم الاشتراط ايضا فتدبر قوله وكون المرهون مبيعا ان اريد الغرض
الخاص فعدم حصوله بالاشتراط … انما هو لوجدان مغايرته للبيع لا للدليل الشرعي
وان اريد غير ذلك فتصويره بغير … المملوكية المطلقة غير واضح قوله لمخالفته
للكتاب لما كان المفروض … [struck through]
… اعتبر فيها صيغة خاصة كان التوسل اليها بالاشتراط فاسدا غير موصل اليها
وليس ذلك الا لاجل انه … للكتاب فافهم قوله كما انه لو دل الدليل على كفاية
الشرط بغير الدليل الشرعي واما امكان الوصول الى الغاية من طريق الاشتراط وسببية
انشائه فهو … عنه … كل غاية كما اشرنا اليه انفا قوله واما لو لم يدل دليل
… بما قام الدليل فيه على المنع … المخالف للكتاب … ما قام
الدليل فيه على الكفاية … الشرط الموافق له يكون هذا القسم ما لم يعلم فيه الموافقة والمخالفة فيكون
… المرجع فيه على وفق … في الشرط المخالف اصالة عدم المخالفة الراجع الى اصل

فعله

فهو … ايجابه من الشارع … نفسه

قوله فان دل الدليل … ظاهره مساعدة المنع … للاشتراط على انشاء كل غاية … فيتبع … ان الشارع صيغة خاصة …

كون اشتراط الغاية انشاء لها ودليل قيام الدليل …

… فيكون الاول … من الاول …

اللهم الا ان يفرق بوجود الموافق وعدمه فافهم

ان يكون …

علوم

عدم الحكم المخالف من دون اشكال … [struck through]
[struck through]
ومنها الشك في الحكم للاصالة الفساد وسائر ما ذكر … وجه الفرق بين القسمين
ان المقتضي للصحة في المقام محل كلام لما بينه من … احتمال اختصاص النبوي بما تعلق بفعل اختياري
فبدونه لا مساغ الا لاصالة الفساد نعم اذا حصل الفراغ من اثبات المقتضي يقع الشك
في المنع الشرعي كما هناك فيرجع الى اصالة عدم المخالفة بالمعنى المتقدم قوله او حسد في اعتبار
القربة فيها وفي الاضحية عند المعترض من امكان اشتراطها … على كون سائر الغايات فلم يكن
… اشتراط التصدق والتضحية بالعين فلنا قوله وعموم المؤمنون عند
شروطهم ونحوه لا يجري هنا يمكن ان يوجه المنع بان … بمجرد ايجاب الاتيان بالشرط بمعنى
المشروط فيختص بما اذا كان فعلا قابلا لتعلق الوجوب سواء كان الاشتراط التزاما به والزاما
نفسه … الامر او على وجه الانشاء العقدي الموجب للاستحقاق … الدلالة …
… عن … والاتيان بها … للطلب فيدل على وجوب
فاما لو كان معنى المؤمنون انه يجب الاتيان بالمشروط فلا يجري الا في الشرط المتعلق بالفعل البتة
ويمكن المنع كون … شروطهم ما ذكر بل معناه انهم مقيمون عندها وثابتون عليها ولا …
فيفيد وجوب الالتزام باثارها وايضا يبعده … مراد … قوله لعدم كون الشرط فعلا
ليجب الوفاء به ان معناه الجملة وجوب الوفاء وان … جريانه في شرط
الغاية انما هو لعدم صدق الوفاء ويمكن الذب … بان مجرد الامكان لا اثر له بعد استظهار
المعنى الاول بل نقول … اجماله وتردده بين المعنيين بل وبين معنى اخر … اشرنا اليه فيما
مضى وهو ان يكون المراد من المضاف اليه الشروط المشروطة لهم والمراد من العندية
انهم … وكون غير ممنوعين عنها على مصاديق … امر مسلم وكذا يمكن تقريب مراد
المصنف بان الوفاء في قوله ليجب الوفاء به بمعنى الشامل لترتيب الاثار لجعله مقابلا
له فيكون … الاتيان بالمشروط فكانه يشير الى ان الحديث … يدل على وجوب
[struck through] الوفاء بالمشروط … الوفاء بالاشتراط وان الثاني
هو الذي يكون كالوفاء بالعقود صادقا بمجرد العمل بالاثار واما الاول فلا يصدق
الا اذا كان المشروط بنفسه فعلا فقوله وصف الوفاء لا يختص بفعل ما اشترط
في بعض المحشين بل قضيته نفوذ الشرط فيما اذا تعلق بالفعل ايضا هو صيرورته ملكا
للمشروط له ومستحقا له نظير ما اذا صار اجيرا في عمل فوجوب الفعل المشروط على المشروط
عليه مع المطالبة كوجوب العمل على الاجير عنده انما هو لوجوب اداء كل حق لصاحبه
كما مرت الاشارة اليه … قريب … الظاهر مثل

تكليف مستقل

الا من كونهم عند الشرط بمعنى حضورهم ووقوفهم عنده فالكفاية

الشرط بمعنى المشروط لغلبة الاستعمال فيه … فالجمع له وان

… الشرط على … المنع …

يكفي في المنع عن جريانه في المقام عدم …

مراده ما يرادفه

وان …

المؤمنون عند شروطهم يدل على نفوذ الشرط ولزومه بلحاظ كون الشارط عند شرطه
وملازما اياه لا ينفك عنه من غير دلالة له على وجوب الوفاء كي يلزم اختصاصه ببعض
اقسام الشرط او تنزيله على شموله لترتب الاثار مع ان ترتب الاثار على ما حصل
بسبب العقد او الشرط انما هو بما دل على ترتبها عليه لا بدليل وجوب الوفاء بها كما
لا يخفى ومن هنا ظهر انه لا بد ان ينزل مثل اوفوا بالعقود على وجوب الالتزام بها بعدم
فسخها والمعاملة معها كما اذا لم تكن او على الارشاد الى تحقق مضامينها كما ينزل النهي في
باب المعاملات على الارشاد الى عدم تحقق ما هو قضية المعاملة المنهي عنها فتبصر جيدا الا ان
اقول لا ينبغي ان يرتاب في ان الوفاء والخلف للعقد والعهد والوعد كالاطاعة
والمعصية للامر والنهي عبارة عن العمل بالمقتضي للاستمرار والاستدامة لها والتقاء بالعقد
وعدم فسخها فالامر بالوفاء امر بعمل لا جل العقد لا بعامله معه ~~[illegible]~~ فيكون ذلك بيانا لنفوذه وعلى تحقق
~~[illegible]~~ ولا ينافيه ثبوت ترتب الاثار على ما حصل بسبب العقد بدليله
بل لولاه لما تم كون ذكر فعلية ثبوته بعد العقد بيانا لنفوذه فتلك الادلة تدل على
ثبوت احكام المسبب العقد اذا صح ~~[illegible]~~ الملازمه بينها وبينه فالحكم بثبوتها عند
وجود العقد يدل على صحته ونفوذه وترتب مسببه عليه ويكون ~~[illegible]~~ الامر بالوفاء في
امر ارشادي لا يترتب عليه الا ما يترتب على مورده نعم يقع الاشكال في خصوص
دليل الشرط ~~[illegible]~~ فان مفاده وجوب الوفاء بالشرط من حيث كونه عقدا او وجود
وجوب الوفاء بالمشروط الاتيان به فالشك في الحقيقة فيما يحمل عليه لفظ الشرط
فلم المقام جيدا قوله كعدم الخيار الظاهر ان المراد منه عدم الفسخ فيلاحظ قوله مضافا
الى كفاية دليل الوفاء بالعقود لا يصير ما يصدق عليه لفظ العقد ومتعلقات
فرده بعد من مقارناته الخارجة عنه وان انيط العقد وقيد به فافهم قوله لعدم
صلاحية ذلك للفرق اذ لم يكن التابع مما يدخل في المبيع ويملك بالبيع ولا يحتاج تملكه
الى سبب اخر ويمكن دعوى ~~[illegible]~~ بعد الادخال في المبيع بالشرط بهجار مجاز
التوصيف لكنه انما يكون فيما له تبعية ~~[illegible]~~ توجب امكان لحاظ الوصفية فيه
فتدبر قوله كما يصح نذر مثل هذه الغايات الظاهر ان مراده ان الاقوى في النذر
ايضا ذلك لانه مسلم قوله وح فالظاهر عدم الخلاف لا يترتب على ما ذكر عدم
الخلاف للاصحاب في النذر او فيه مع الشرط فليلاحظ قوله الا دليل في وجوب
الوفاء من حيث التكليف ~~[illegible]~~ في المسئلة ~~[illegible]~~ النهية فلا ينحسم محل النزاع الا
بملاحظة كلماته في كتبه فهي مختلفة ولو شرط تاجيل القرض في عقد لازم ق

انه لا حاجة اليه

لما كان من الخلاف الاصحاب في

الفاضل يلزم تبعا للاول ويشكل بان الشرط في اللازم يجعل جائزا فكيف ينعكس وعن
الكواشي ان في ذلك اشكالا لانه ان اريد بلزومه توقف العقد المشروط عليه فمسلم
لكنه خلاف المتبادر من كونه لازما والا فيقتضيه ايضا كما هو ظاهر اذا العقود المشروط
فيها شروط لا يقتضي لزومها بل فائدتها تسلط من يتعلق غرضه بها على الفسخ بالاخلال
بها وان اريد لزوم ذلك الشرط في نفسه بمعنى انه لا سبيل الى الاخلال به لم يلزم والا لم
يفرق بين الشرط ما سيقع وما هو واقع ويجعل التاجيل من قبيل الواقع فيتم به
~~[illegible]~~
الاشتراط في ضمن عقد لازم ~~[illegible]~~ لازم ~~[illegible]~~ لا يمكن فسخه وجائز ~~[illegible]~~ يمكن ذلك
~~[illegible]~~
~~[illegible]~~ من ان الشرط انما يجوز اذا كان العقد
لازما مع ان تضمنه لمثل هذا الشرط يقلبه جائزا ويجعله عرضة للزوال بالفسخ
~~[illegible]~~ بحيث يمكن ان يفسخ ~~[illegible]~~ وذلك اذا لم يحصل الفعل فيه
يعتبر حصوله فيه فان الاصل ان الفعل السائغ في نفسه انما يصير واجبا اذا تعلق به الشرط وكان
لازما لا يمكن فسخه والا فهو باق على ~~[illegible]~~ سوغه وان توقف ارتكابه على فسخ الاشتراط
ولا يخفى ذلك على من يكون الاشتراط التزاما يقتضيه استحقاق المشروط له الفعل ولا على دعوى ان البيع
علق على الفعل المشروط بنحو يخرج عن التنجيز ويوجب فساده ~~[illegible]~~ لان المراد من التعليق ما يوجب
~~[illegible]~~ حصول الخيار والقدرة على الفسخ
~~[illegible]~~ موقوف كون الشرط كالجزء وعدم الشرط عدة الفسخ فهذا المنع للاشتراط
وفساد العقد بالتعليق واقتضاء انتفاء البيع راسا بانتفاء الشرط و ~~[illegible]~~ الادلة وجوب
الوفاء بالشرط ~~[illegible]~~ لثبوت خيار تخلف الشرط ~~[illegible]~~ وانقلاب البيع جائزا عنده
قطعا نعم يقع البحث معه في ~~[illegible]~~ ان هذا الخيار المعلق على تعذر الشرط لا يوجب
تزلزلا في العقد ينافي لزوم الشرط الواقع في ضمنه ومعه يجب الفعل الثاني
ان الشرط الواقع في ضمن العقد ليس الا كالتابع ابتداء وهو من مقولة الوعد والدليل
يشمل القسمين وينزل على استحباب الوفاء فيهما فلا يفيد حكما ولا استحقاقا نعم ~~[illegible]~~
يجعل العقد عرضة للزوال بالفسخ لما يستفاد من الربط والتعليق بينهما وسبقه به
ان يكون مقتضيا للاستحقاق فيجب الوفاء عند مطالبة ذي الحق وعلى هذا يجب رد الاول
بان قضية المفهوم من اللفظ لغة وعرفا ولما عليه الاصحاب من كونه بمنزلة الجزء ودلالة
التعليق اذا كان على وجود الفعل خارجا في العقد وبدلالة الادلة على وجوب الوفاء

بل الكون
ان ذلك وما هو تحققا بلحاظ انتهي والقدر يتحقق بمجرد الاقدام فمر الاول

فيه وبعبارة بجواز الفسخ ووجوبه وعدمه انما هو باعتبار
لزومه

~~[illegible]~~

والظاهر انه ~~[illegible]~~ ~~[illegible]~~ تزلزل العقد

المعلق الشرط
به وعدمه
ووجه فيما فيه
انه لابد المعلق به
فكيف يختلف

مع وجوده عن المراد انه ينفع

عند عدم الفعل فلا ينافيه

هذا الخلاف ~~[illegible]~~ وان كان راجعا الى
حكم الشرط لا يمكن رده بافادة

الفضل

وان لم يلتزم به في الابتداء الثالث ان الشرط هل يدل على الالتزام بالفعل كالنذر فيجب الاتيان به وان لم يطالبه المشروط له ولا ينافي ذلك تسليم كونه مفيدا للملك ايض ووجوب الوفاء به من جهة مطالبة المستحق حقه ورد الخصم يتم على هذا بلاحظة منع ترتب فليتم جيدا قوله بناء على كون الاستغناء من المشروط عليه لاحق الشارط معينة الشرط المنسوب للكتاب مشترك بينه وبين المشروط عليه فكانه يريد لان حيث الشارطية ثم مساوقة الاستغناء في هذا الجزء له في عيره وربما يهدم البناء المذكور فتدبر قوله ان اشتراطها في العقد كاف في تحققها اه ظاهره لزوم هذا القسم و يشكل بان العقد وان اقتضى تحققها لكون الاشتراط انشاء لها وسهولة الامر فيه بعدم تعين صيغة خاصة فيه لكن يمكن ان يكون جائز الفسخ وما ذكر في شرط الفعل من العقد بعد حوله فيه جائزا فكيف ينعكس جار فيه ايض اللهم الا ان يق ان الموجب للفسخ عدم التحقق اصلا لا الاعم منه ومن عدم البقاء فلا يأتي فيه انقلاب العقد وايض اذا كان المعلق والمعلق عليه مفاد العقد الواحد فالدليل يقتضي لزومه بالنسبة اليهما من دون توقف لاحدهما على الاخر فتدبر قوله واما اللزوم بعد اشتراطها في العقد فمقتضى ذلك ايض لزوم نتائج العقود الجائزة المشترطة في العقد اللازم وان كان حصولها بالشرط لاجل افادته اياها على نحو افادة عقودها بمعنى كونه انشاء لها لا بتلك الصيغ بالازوم او ترتب اثار عقودها عليها كما في الفرد تامل وتتبع قوله نعم كلام الشهيد في اللمعة اه كانه يريد ذيل كلامه والا فصدره هو الذي جعل محل الكلام والخلاف خصوص ما تعلق بالفعل و ذيله الدال على ثبوت الخيار بتعذر الشرط العموم له وللمتعلق بالغاية بان يكون تعذره عبارة عن قطع استمراره فافهم قوله ولا في عدم انفساخ العقد يعني عقد البيع فيخرج منه ذلك عما ادعى الشهيد ان فائدة جعل العقد عرضة للزوال وانما استدل على خروج شرط النتيجة بعدم الخلاف على ثبوت الوجوب والاجبار وانتفاء التعليق بالنسبة الى ترتب الاثر لعدم تصور انفكاك النتيجة بنفسها عن الاشتراط فلو عمم النزاع لها لكان ذلك بالنسبة الى ترتيب الاثر ودفع ذلك ق بعض المعاصرين لو استشكل في دلالة الادلة المذكورة بدعوى ان عموم اوفوا لا يجري الا في نفس العقد ولا يشمل الشرط والمؤمنون ونحوه لا يستفاد منه ازيد من الرجحان يجري الاشكال في شرط النتيجة ايض وذلك لان مجرد حصول تلك الغاية كالملكية ونحوها لا يستلزم

[عدم انفساخ]

[مع عدم عموم ادلته للحاصل بالاشتراط]

[والتعبير بالانفساخ مبني على ما يراه من كونه قضية بالاولوية دون الخيار واراد منه ما يحصل بالفسخ]

البقاء

البقاء للامكان كونها قرينة له نعم مثل يحيى به لا يتصل الزلزال به مع ان اشتراط الفعل ايض اذا كان بمعنى الزامه وفرض صحته يكون موجبا لثبوت حق للشارط على المشروط عليه في ايجاد ذلك الفعل واذا كان مستحقا عليه فيجب عليه الاتيان به ولو مع الاغماض عن دليل وجوب الوفاء بالشرط ق الاتري انه لو الزم عملا بعقد الاجارة وعملنا بصحته يكفي ذلك في وجوب الاتيان به ومن المعلوم عدم الفرق بين الالتزام به بعنوان الاجارة او بعنوان الشرط مع انه في بعض المقامات يحكم العرف بمجرد صحة الشرط ان المشروط له مالك في ذمة المشروط عليه ذلك الفعل كما لو اشترط الخياطة فانها عمل قابل للملكية فيق انه مالك لها في ذمته كما اذا كانت بعنوان الاجارة او الصلح واما الخلاف فهو ايض موجود في القسم الاول ايض على ما يأتي من النسبة الى الشهيد في قوله المطلق اقول امكان عدم لزوم النتيجة المشترطة لا يوجب المساواة للفعل المشترط اذ فسخها يتم بفسخ الاشتراط مع ان الشرط ربما يكون مجرد حصول النتيجة فلا يكون قطع استمرار بقائها وصيرورة الفعل مستحقا بالاشتراط لا يوجب مساواته للنتيجة في حصول المشروط قهرا وعدم القابلية لتعلق الوجوب كما ق نعم لو جعل الشرط من باب الشرط الاصولي بمعنى العدم عند العدم الذي يرجع الى التعليق كما هو ظاهر الشهيد لا بحيث يرجع الى اصل العقد حتى يكون باطلا بل بارجاعه الى لزوم العقد كان للفرق وجه حيث ان شرط النتيجة لا يعقل ان يكون بمعنى التقييد والتعليق اذ لو فرض كونه تعليقا لا يكون انشاء للملكية فلا بد ان يكون بمعنى الالتزام وحينئذ يكون واجب الوفاء بخلاف شرط الفعل اذا كان بمعنى التقييد فان شانه ليس الا قلب العقد اللازم جائزا الى ان ق فيجب ان الذي يقتضيه التحقيق ان يفصل في المقام بين قصد المتعاقدين الالتزام او التقييد للامكان الثاني ايض بجعله راجعا الى لزوم المعاملة وعموم المؤمنون يدل على الاول اذ الشرط فيه بمعنى مطلق الجعل فيجب الوفاء بكل على حسبه ولازمه وجوب الاتيان بالفعل على تقدير الالتزام وعدم وجوبه على تقدير ارادة التقييد والتعليق اقول الظ وجه التفريق معنى الشرط واشتماله على الالتزام وافادة التقييد على وجه الكون الموجب للاستغناء للاتفاق اليه في العقد دون حاق لفظه بانشاء بالعقد في تشكيل ... فيه في ضمن عقد لا يقتضي التمليك ... فيختلف سنخ الشرط وما وقع في ضمنه فليتم جيدا قوله اذ حاصله اه الانصاف بعد ارادة الشهيد ذلك بل مراده احد الامور التي ذكرناها فلاحظ وتامل قوله حمل يجبر عليه لو امتنع الظ ابتناء هذا الخلاف على ان الالتزام الشرطي هو من قبيل النذر الموجب لمجرد التكليف الشرعي فيكون الحق فيه للخالق دون المخلوق او من قبيل العقد المفيد لتعلق حق المشروط له الا ان يكون بعين قابل لذلك كما في شرط العتق على وجه وربما يستفاد من التحرير التفصيل بين ما تعلق بجنبة من مصالح العقد وغيره قوله ولا معنى للزوم الشرط المقصود انه نظر في الاجبار مع قوله

[المقتضي للاتفاق لوجوب تسليم الفعل بعد مطالبته لا ابتداء]

[وان كان مقتضى الظ صيرورته كالوصف الملحوظ في المبيع مستحقا به وانه يقع]

بوجوب الوفاء قوله بل لا الاستدلال براءة بناء على ما ذكره من عدم المنافاة في بين استحباب الوفاء
بالشرط وفساده لا يتم الاستدلال بدون حمله على الوجوب نعم [illegible] الزم المستدل
بمغايرة صحة الشرط وفسادها لها في المشروط ام لا اذ [illegible] عموم المغايرة اشكال
الاستدلال لصحة الشرط بما يدل على صحة العقد والاكتفاء به عن الاستدلال بقوله
المؤمنون لا الاستدلال به وان حمل على الندب فافهم قوله ولا يجبر المشتري لعل
مراده [illegible] نفي الاجبار ابتداء من دون مطالبة المشروط له في مقابل حق انه لو قدر
قوله وان قلنا انه حق للبائع ظاهره اشتمال قوله اجبر على ذلك مع انه يختص بشرط
الرهن والكفيل فيحتمل مصيره الى التفصيل بين المتعلق بمصالح العقد وغيره كما احتمله في
عبارة التحرير فليلاحظ قوله لعموم وجوب الوفاء بالعقود اثبات افادة الشرط
الملك والاستحقاق وطريقه مراجعة العرف والظاهر عدم الفرق بين الافادة سيما فيما
يتعلق بمصالح العقد فيكون عزه الضم كما لظهور وحدة المعنى قوله فان الخيار انما
شرع ربما يمنع استناد الخيار هنا الى قاعدة الضرر لان الامتناع لم يات من قبل
لزوم العقد فيمنع فيتدارك الامتناع لاصالة والمنقض منه صورة تعذره [illegible] حتى
بالاجبار ولكنه كان [illegible] بثبوت الخيار فتدبر جيدا قوله ظاهر الشرط اه
[illegible] تقييد الحق بالاختيار للدلالة في استيفاء اصل الفعل بالاجبار اذا امتنع في
قيده او رفع اليد عنه كما في سائر الاوصاف الغير المقومة للحقوق الكلية فافهم
قوله نعم لو صرح ظاهره تصحيح اشتراط المقيد بالاختيار ويمكن ان يستشكل بان
ارادة الفعل مما يتوسل اليها بالامر والملك ونحو ذلك من اثر هذه الامور ويمتنع اخذه
في موضوعاتها والامر في الامر واضح وفي الملك والاستحقاق للفرع عن خفاء فلم
قوله صرح في موضع من كره يمكن ان يكون مراده من الالزام لا شرط المقابل للفسخ
الصبر والانتظار وابقاء اللزوم فافهم قوله لما عرفت من ان مقتضى العقد
في تعليق نفي الخيار مع التمكن من الاجبار باقتضاء الاشتراط حصول العمل المشروط
ولو قهرا ايماء الى ان الخيار في المقام ليس من جهة اقتضاء قاعدة نفي الضرر
ولا من جهة تقييد [illegible] انما هو من جهة ما اقتضه العقد
المشروط من الربط [illegible]
فنفي اقتضائه [illegible]
ومن جهة المشروط [illegible] لم يقدم [illegible] الا لاعتماده على التزام الشارط وتأثيره في حصول
الشرط المنوط رضاه بالعقد به فاذا علم ان اثره ليس مجرد احداث الارادة [illegible]
الباعثة الى الفعل اختيارا بل يوجب بعد ذلك التسليط على الاجبار ايضا فلا [illegible] يخرج عن
مورد اقدامه الا صورة انتفاء الاختيار والاجبار فحينئذ يمكن الحكم بانتفاء لزوم العقد
فالتعليق الثابت في العقد [illegible] الرضا به بالشرط لا استلزامه على تعليق الانشاء او
انشاء المعلق وما انيط به الرضا المتخلف ليس من مقولة الدواعي التي هي الاثار المترتبة على الظاهرة بتخلفها في المقام

وينظر وجهه الى قيود الموضوعين

وبالجملة تحقق مدركه ولكن بالايكفي خروج الموضوع عما هو عليه بحكم الشرع عليه

على العقد

عبارة عن كون

على العقد

والاولى تعليقه على الوفاء بمثابته [illegible]

على العقد بنفسه [illegible] واما اذا فرض مغاير المبيع فهو كبيع شيء اخر جمع معه في صفقة وذلك الامر ليس
بمجرد الشرط العقدي بل حصول متعلقه في الخارج وانه الكلي بتضمين العقد الاشتراطه اعتبار المحل تارة
في الحصول فاذا لم يحصل كان [illegible] المبيع في بعض المبيع فيكون الحكم بوجوب الوفاء بالعقد ضرريا
منفيا فلا يرد ايكار ولاة الاشتراط على التعليق ولا اقتضاء تخلف الشرط لانتفاء العقد [illegible] لا الفساد الا
الخيار ولا ما [illegible] من ان الضرر الناشي من قبل المخالفة وعدم العمل بالعقد والشرط مع تأثيرهما لتمام
مرتبة المقصود واو ملك الثمن او المثمن وكون الشرط على المشروط عليه لا يوجب ضرر الا وحينئذ
في العقد وانما الاثر لو كان نفس العقد والشرط ضرريا كما في الغبن وكما اذا تخلف الشرط
بان لم يكن المبيع بالصفة التي شرط ان يكون متصفا بها فان العقد مع الشرط من حيث اللزوم
تمام المقصود وبعض انما اثر استحقاق هذا الشخص الفاقد لها كان نفس العاطه ضرريا فيكون
اللزوم الذي كان حكم العامله لولم يكن كك منفيا ويكون اللزوم الذي هو سبب الوقوع في الضرر
منفيا ووجه تقدم ورود ما عدا الاخير واضح واما هو فوضحه ان متعلق الشرط [illegible] بنفس
الفعل الخارج وجعله كالوصف وان فارقه في التاخر والتقارن فعند حصوله [illegible] بالامتناع
ولو مع بقاء امكانه وتعذر ورتبه بمنزلة تبين فقد الوصف فيكون العقد [illegible] موثرا في تلك
البيع الفاقد عن الشرط مع كون المقصود منه تلك المبايع فيكون الحكم بلزومه حرجيا منفيا
وبالجملة دخل الشرط في المقصود من البيع كدخل الوصف [illegible]
موجب والا سواء في عدم ورود البيع عليها بمعنى عدم تحقق المعنى المادي للبيع بالنسبة
اليهما وان كان [illegible] يمكن ان يستعمل لاجله والملحوظ في البيع وجودهما في الجزء
المؤثر في كثرة المالية والرغبة والاقدام والرضا بالعقد ومن هذه الجهة يحصل الفرق
بينهما وبين الجزء فان معنى البيع يرد على [illegible] ويحصل المعاوضة الى مقاوضات تجب
بنسبته [illegible] وتبعض الصفقة [illegible] بالفساد في بعضها واما الوصف والشرط
فلا يشملهما معنى البيع بل يلحظ وجودهما مع البيع ولذلك يحصل الرضا والاقدام وربما
من الثمرات والعلاقات التي تدعو الى البيع ولا يوجب تخلفها خللا فيه ولمغايرة [illegible]
ما قصد لما وقع نعم يفترق الوصف عن الشرط من حيث المقارنة والتاخر فليعطي في الاول
بمجرد العلم او ما يقوم مقامه ويعتبر في الثاني التعهد والالتزام ويجري انكشاف عدم
تأثير الالتزام في وجود الشرط مجرى تبين مخالفة العلم للواقع في كون ما وقع من البيع
مغايرا لما قصد منه ويثبت الخيار فيهما بدليل واحد [illegible]
ولا يعتبر فيه انكشاف فساد الشرط قياسا على [illegible] خيار تبعض الصفقة
في فساد الجزء لان هو حاصل في كل جزء من اجزاء البيع و[illegible] وحدة المقدم عليه
والمرضي به توجب [illegible] اذا وقع التبعض في البيع بفساد بعض الانشاء
واما الشرط فلا نصيب له من انشاء البيع وما فيه من الانشاء فيه قائم بمقام
العلم الغير المتصور فيه الا التخلف والموافقة للواقع لا الصحة والفساد فالعبرة
[illegible] في حصول الخيار ربع [illegible] تبدل طريق الاحراز بتأثيره [illegible] وانتفائه الى الوجود

لعقد حين [illegible] واحراز وجوده بالعلم ونحوه

ما لم يكن وصفا بمكنى الفناء على حصوله

عدم جواز كسبين [illegible] العقد الوصف في الموصوف وفساد

كون لحظ الموضوع منقيدا

في محل معناه الالتزام بتحقق المبيع للفعل خارجا كما لو اعتبر وصف المبيع فيه فالشرط في الصحة والفساد بمعنى واحد وان اختلفا في [illegible] الفعلية والتاخر [illegible] بكون معنى الشرط ما ذكرنا التعبير تارة بقول العقد ورفعت واخرى بقول العقد على ان العقد [illegible]

بهذه الملاحظة

مغايرة الواقع للمقصود الموجبة للخيار

وعدمه لا بصحته وفساده وان تعرف اليه اذا الالتزام ملاحظ بما لوحظ في البيع وقيد
الاقدام عليه به وقد عرفت انه في [illegible] الاجزاء المادية اجتماع المعاوضات وفيما عداها
من الاوصاف والشروط وجودا [illegible] واقتران البيع بها في الخارج وان
اختلف طريق الاحراز من حيث كونه علما او التزاما فالصحيح ان تقابل الشرط مع
الوصف في ثبوت الخيار بمجرد تبين فقده وعدمه في الخارج لا مع الجزء الذي يوجب
الخيار للتبعض [illegible] فيه على فساد بعض المعاملة لاجل الامتناع عن تسليمه [illegible]
ومن هنا يزول استبعاد ان لا يكون لمجرد الامتناع عن تسليم العمل المستأجر عليه واحد
العوضين في البيع موجبا للخيار ويكون عدم حصول الشرط اختيارا واجبارا موجبا له مع بقاء مقدوريته
[illegible] ويندفع ما سمعت من ان العقد المشروط انما تمام تابعة من تلك العوضين
والشرط فلا يكون ضررا ولا يثبت فيه الخيار بمجرد العصيان في الوفاء لان
تعلق الشرط [illegible] ليس كتعلق [illegible] ما شئت البيع وتعلق معناه المادي به بل انما
هو كاستحقاق الوصف و[illegible] اوجب تابعه للتكليف فيه بالوجوب واستحقاق الاجبار
والاجبار عليه مع الامتناع وان كان دخله في البيع كدخل الوصف بعينه فليتدبر جيدا
ويمكن ان يستدل لهذا الخيار بعد الاجماع بخبر [illegible] عن ابي جعفر [illegible] ان بعت
رجلا على شرط فان اتاك بمالك والا فالبيع لك [illegible] على ان المراد من الاتيان فيه
الوفاء بالشرط فتأمل الا ان يقال [illegible] ان الاشتراط الزام بعقد عليه في [illegible]
[illegible] احد العوضين [illegible] وان استحقاقه كاستحقاق الوصف يحصل من
جهة تعلق البيع بالمقرون به فصح ان يقال ان الاشتراط لا يفيد ملك الفعل ولا استحقاقه
ولا يتوقف اضافة واعتبار [illegible] عقد الاجارة [illegible] يكون [illegible] ذلك الاعتبار
موضوعا للاحكام يتطابق [illegible] في [illegible] والاجارة [illegible] حصول العمل اختيارا او كرها
والاستمرار عليه يحصل بالفعل كان خلفه ونقضه يحصل بالترك [illegible] ليس وراء ذلك
شيء يدوم او يزول بالفسخ [illegible] وحله ولكن لا يلزم من ذلك كون الامتناع من الشرط
فسخا فعليا للعقد المشروط [illegible] ولا كاشفا عن ارادته وطلبه فكيف يكون فسخ المشروط
له بعده تقابلا او بمنزلته ولو فرض كشفه عن ارادته كتصرف ذي الخيار فيما خرج عن ملكه
لكن فرض مثله في الامتناع من تسليم العوضين [illegible] اللهم الا ان يقال ان مجرد انقطاع الالتزام
بالشرط يكفي في صدق الضرر ببيع العقد اذ كان هو المعتمد عليه في حصول القيد فزواله
نظير زوال العلم بوجود الوصف ولكنه كما ترى ثم ان ظاهر اول كلامه ان الابتداء
بالتقابل يقع من المشروط له ثم يسوغ للمشروط عليه ويسقط عنه الاجبار لاسقاط ذي
الحق حقه وظاهر قوله اخيرا فاذا امتنع المشروط عليه عنه فقد نقض العقد فيجوز للمشروط له
ايضا نقضه كون المشروط عليه مبتدئا وايضا تمثيله بالاعتاق يشعر بان عدم الملك الا
[illegible] يختص بالانعتاق الملكي مع ان محل الكلام يعمه وغيره فلعله يريد التفصيل او لا يريد
الاهمال

الواقع فيهما وان كانت الاجزاء حقيقية تختلف في التخصيص والكلية

من دون عروض تعذر وخروج عن المقدورية

تأخره امكان تعلق الانشاء والالتزام المستقل به

وايراد البيع على المقيد

على الخ

ويكون الموضوع باقيا مستمرا بالمحل [illegible] العقد بفسخ وكون

وقتا ما

الابتداء

عدم قابلية الانعتاق للملك بل عدم [illegible] كثيرة ليس الا لعدم المقتضي او منع الطالب في غيره لوضوح تأكد
اثر الشرط في موارده فانهم و[illegible] ما ذكرناه تعلم ان امره بالتامل واقع في محله فوقع
[illegible] التعبير بالظهور لعله لامكان ان يقال ان الالتزام بايجاد الشرط لا يوجب مع
[illegible] فعله بل ينتهي [illegible] باقتناعه وتعذر اجباره فيثبت الخيار [illegible] السلطان [illegible]
اللازمة فتم قوله لو تعذر الشرط اه ان كان الشرط مما لا يتحول [illegible]
[illegible] وان كان يخرج عن القدرة او [illegible] يتبين كونه خارجا عن القدرة حال العقد
لم يفسد العقد بذلك وان كان مما يتحول فمع تبين تعذره يعني خروجه عن القدرة
حال العقد وعدم فساده بذلك يجب تقسيط الثمن عليه لكون شرط ذلك في حكم الجزء
[illegible] القصد الاصلي للمتعاقدين
[illegible] دون الصورة العرفية [illegible]
ذلك فتم ولا يجب الارش [illegible] البدل الاصلي لعدم استحقاق البدل في محل المسألة عند ذلك الشرط
[illegible] التقدير بالمعنى المذكور يجب التقسيط [illegible] يجب الرجوع الى البدل [illegible] النسبة ويجب
[illegible] ومع الامتناع عن المقدور الموجب للخيار [illegible] مع الحكم بانفساخ الشرط في
[illegible] ويجب ثبوت الخيار [illegible] تقسيط الثمن [illegible]
وبالبدل لو امضاه ويحتمل بقاء لزومه فلا يثبت البدل الا لكونه مملوكا له اقتضاه [illegible]
فتم قوله واضعف منه [illegible] الرجوع الى بدل الشرط بمجرد الامتناع عنه لا وجه له وان قيل
بثبوت الخيار في التقدير فانهم قوله ولو كان الشرط عملا ظاهره خروج العتق والتدبير
عن هذا القسم ودخولهما فيما لا يتحول بنفسه [illegible] في العقد بهما [illegible] قوله
معنى استحقاق المشروط له الاجرة ظاهره عدم احتمال انفساخ الشرط والخيار فيه و
كذا ما نقل عن [illegible] ارادة الارش بعيد فلعله [illegible] ظاهر بعض [illegible] من العبارة
نفي الخيار في الوجه الاول [illegible] نقل العبارة او [illegible] الاول لان العقد والشرط قد
اثرهما من استحقاق العوضين للمتبايعين والشرط للمشروط له فقد [illegible] ليس يتعذر
ليتدارك [illegible] كما في تعذر الشرط اذا كان وصفا و[illegible] والعيب وتعذره [illegible]
يوجب التنزل الى البدل كما اذا تعذر تسليم احد العوضين الكليين [illegible] والاكتفاء بما فيه
[illegible] وان كان [illegible] المعاوضة القول باستحقاق العوض عن الفعل المملوك المتعذر [illegible]
فيه كون تملكه بلا عوض [illegible] القول بالرجوع الى القسط من الثمن [illegible] لو تعذر
الشرط وقد خرج العين [illegible] الاول بقاء الخيار مع [illegible]
الفسخ او التصرف [illegible] بما يخرج عن الملك [illegible] حكم التصرف باحد الوجهين [illegible]
[illegible] لعدم تعذر الشرط حينه وقوعه الثالث حكمه [illegible]
لكن الشرط اذا فرض كونه متعلقا باحد العوضين [illegible] الرابع حكم هذا التصرف [illegible]
للشرط اذا وقع بعده فسخ [illegible] ولا يخفى ان [illegible] بقاء الخيار بعد التصرف
انما يقع اذا لم [illegible] الطلب الثاني [illegible] بطلانه من اصله وكذا [illegible] الرابع وبطلان [illegible]
لمكان وقوع الفسخ بعده [illegible] بطلانه لا لاجل المنافاة للشرط
[illegible] ويمكن ان وجه عدم [illegible] التلف والتصرف

استيفاء
ولم يكن وصف صحة احد العوضين

لعدم التبدل ولا [illegible]

ولو لم يفرض وقوع فسخ بعد

مبني على عدم القول بذلك

المذكور وان صح بمن بقاء الخيار والفسخ لامكان ثبوته وان عدم تعلق العقد لازم ... تعلق الفسخ له
هذا مع عموم دليله وهو قاعدة نفي الغرر ووضوح عدم دلالة صحة العقد بأدلة وان فرض انتفاؤه
الى الاجماع ... بعد ذلك اليه ... الاستصحاب
اللازم بدعوى قيامه على اثر العيني لا الخيار فتدبر قوله بفسخ العقد الواقع
عليه من حينه او من اصله الفسخ من الاصل هو الفاسد ووجهه مع وقوع
التصرف بعد تعذر الشرط وفعلية الخيار [illegible]
او اقتضاء تعلق حق فى الخيار [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
نعم [illegible]
فيقع مراعى ويكون الفسخ ردا له مع وقوعه قبل التعذر ويكون ثبوت الحق واقعا
وان لم يبلغ درجة الفعلية وكفايته فى ذلك ووجه الفسخ من حينه [illegible]
اقتضاءه الرجوع الى العين بعينه فاذا كانت ... متعلقا للحق من مقتضيات
العقود المذكورة كان اللازم رد ... عنه ليدخل من ملك من عليه الخيار فى ملك من له الخيار
فلا جرم انفساخها ... ويرد عليه ان الفاسخ انما تسلط له مع ما يفسخ من العقود الواقعة
فى محلها فيحكم ... بعدم ... صحتها حين وقوعها فى ... تحقق الفسخ
المتاخر واقعا فينكشف به فيكون وجها اخر للانفساخ من الاصل غير توقف ثبات دعوى
كون فسخ العقد الاول ردا للاول فى القابل للمنع جدا فتأمل قوله هذا كله مع صحة
العقد الواقع اه يعنى ان ما ذكر ... حكم التصرف المذكور من جهة مزاحمته للخيار مع فرض
صحته من سائر الجهات حتى جهة المزاحمة للشرط والحكم من سائر الجهات مواقع اخر
واما من جهة المنافاة للشرط فالاوفق ان يذكر فى المقام وعبارة الاوسط توقف
صحته على اذن المشروط له او اجازته وقد عرفت ان الصحيح مع الاذن مما لا ريب فيه فكيف
يمكن القول بالبطلان حتى ... ان يكون المراد منه المتاخر عن التصرف ويكون
عطف الاجازة تفسيريا ويمكن ان ... فى الحق بدون اسقاط ...
... بالتصرف ... المنافى له ... الفوت كتعلق الرهن الا ان يلتزم ان ...
لا ارضا بفوت متعلقه المؤدى الى السقوط فتأمل ان حق الشرط ... موجبا للتوقف
التصرف على اذن صاحبه فلم لا يكون حق الخيار كذلك كما يقتضيه قوله هناك بالرجوع
بعد الفسخ بالبدل قلت يمكن الفرق بان الكلام هناك فى التصرف ... قبل تعذر
الشرط وفعلية الحق وهنا حق الشرط ثابت فعلا والمعنى امكان رجوعه الى البدل هناك
يخرج التصرف عن كونه منافيا وفى الشرط لا يمكن ذلك فتأمل وان قلت ان حق

فعلها بدعوى

بدون فرض تعذر الفسخ له

حزرته ان تعلق حق الخيار بالعين لا يزيد على تعلق الشركة فى ملكها

بشكل فى كفاية

قلت اذا كان

المشروط له

المشروط له يتعلق بالبيع لا بالعين حتى يمنع من التصرف فيه قلت يستلزم ذلك حقا له فى العين ايضا
وان ... تعلق الشرط بفعل منها وهو كاف فى المنع من ... صرف العين فتدبر قوله فاذا
فسخ المشروط له منافية المسئلة لما سبق من جهة ... كون التصرف هنا منافيا للشرط وفى
... ولكنك خبير بان الملحوظ فى جهة الحكم هو جهة المنافاة لمقتضى الفسخ وكيف كان فالقول
الرابع هنا لا بد من ... فى المسئلة السابقة اليه فافهم قوله فيرجع بقيمة العبد بدل على انه
جزء للمطلوب وهو عدم بطلان العتق و... الاخر يستفاد مما بعده قوله وهل له امضاء
البيع بعين ان الامضاء ... مع بقاء حق الاشتراط فيطلب الفسخ لاجله وكان ... يتسلط
... تسلط على الفسخ لعدم كونه عاقدا فتم قوله وظاهره ما اخترناه ظاهره ... دخول فى
على فسخ العقود المنافية لحق الشرط من دون فسخ العقد المشروط بعد ...
تعذر الشرط الموجب للخيار فلا قوله نعم اذا دل ... المتصرف او اتفق هناك بالدلالة
التوحيد فالظاهر ... والذى نفاه الشرط ... التصرف من حيث هو لا من
حيث كونه مفاطا ... قوله لا مثل اشتراط مال العبد وحمل الدابة ... الكون
من شرط النتيجة او الوصف بل لكون ... الملك وهو غير قابل للاسقاط ...
قوله لعموم ما تقدم اه يمكن الاستدلال بعموم ... الناس ...
للفسخ حتى تأمل قوله مما كان حقا لغير المشروط له يعنى انه لا يسقط باسقاط
المشروط له لا لغيره واما سقوط باسقاط الغير المنتفع فيتكى على قيام الدليل عليه
من عموم وغيره فتدبر قوله ثم استقرب بناء على ما ذكره اه لعل دلالته على
عدم السقوط باسقاط المشروط له لا لاطلاق جواز المطالبة للعبد وان كان
مسبوقا باسقاط المشروط له فتم قوله من حيث تعلق غرضه بمجرد كونه
مطلوبا ومقصودا له لا يوجب كونه حقا له بل الموجب له اقتضاء العقد
ذلك فانه يملك العوض ويوجب استحقاق قيوده واوصافه ولعل المراد
من الغرض القصد العقدى ... التعليل فتم قوله فيه ان مجرد المطلوبية
لما كان المقصود من الحقوق فى العتق ما يحصل من الاشتراط فلا يخفى التامل
فى ان مطلوبية العتق فى نفسه لله سبحانه لا تقتضى كونه حقا له بذلك الوجه وكان
استحقاق العبد له يمكن ان يثبت من خارج العقد ايضا فلا يقدح فيما ذكره فتدبر
فلا فرق بين كون الطلب خارجا عن مفاد العقد وجوبا او ندبا ولعله اشار
اليه بقوله فافهم قوله لا يقدح فى تملك كل منهما ... العوض حيث
لم يكن الشرط المتخلف مقابلا بشىء من العوض حتى يلزم بقاء ... على ملك
مالكه لعدم دخول مقابله فى ملكه قوله لما هو جزء له اه ... ولا ... فى ذلك عدم
كونه جزء للمبيع فتدبر قوله بان يفسخ ... تركيبا ...

من المتعاقدين شرط

او غيره

لتمام

على ما ادر القول

و عدم قدحه في صحة البيع لاندفاع الغرر بالاشتراط فليتأمل قوله فقد جعل الشرط نوعا من
اجزاء معينة الغنيمة وتركيبه راجع الى المركب والجزئية له اعم من الجزئية للمبيع من حيث
تعلق البيع به ولذا يبقى مثال الآتي دو الفصل بقوله فهل يلاحظ جانب القيد بالحج
قوله جانب القيد به اصل سبق التقييد يكون من قصد دلالة المقيد او حكمه ويشهد عليه
الاشتراك في الاطلاق و [illegible] اقتران يكون ما يقيد به وصفا للقيد لا مجرد عدم منضم
اليه خارجا عنه الحكم في الكم دون الجهة ان الوصف الظاهر المتحد مع القيد في الوجود
[illegible] اختصاص دلالة [illegible] اللفظ به او قصر حكمه عليه واما
العين الاخر التي لا ينتزع منها وصف فلا يمكن تأثيرها في انتفاء دلالة اللفظ على مدلوله
او زوال الحكم عن موضوعه فليتأمل جيدا قوله الا ان منشأ انتزاعه هو وجود الجزء
الزائد لا يخفى ان الانتزاع الواضح انما هو بين الوصف والعين و [illegible] غايته ما
يحصل منه جزئية للمركب الخارجي لا للمبيع من حيث كونه مبيعا و متعلقا للبيع [illegible]
[illegible] اذ الظاهر التقييد كونه في دلالة المفرد [illegible] فغايته دخول المنتزع منه في
مدلوله وافادته كون المجموع [illegible] بازاء المركب الخارجي من دون ربط ابتداء الى ظ
مقام الحكم و لكن الظاهر منه دعوى رجوع شرطية هذا الوصف المنتزع الى جزئية المثا
لما ورد عليه البيع [illegible] وهو على البيان المذكور لا يخرج عن خفاء و كيف كان
يوهم ظاهر كلامه تحقق الجزئية والشرطية معا وكون [illegible] بتعيين [illegible] بلا لحاظ و بنى عليه
[illegible] الحكم لكن [illegible] في التأمل في اطراف كلامه و يتعين ان [illegible] مراده الترديد في
المتحقق في المقام من الجزئية والشرطية كما يفصح عنه ارجاعه الجزئية الى بيع الكلي
الخارجي والشرطية الى بيع الجزئي فالمتنازع تحقق الامرين في البيع الشخصي مما لا يخفى
[illegible]
[illegible]
وفي بعض الحواشي [illegible] النزاع في ان شرط مقدار خاص في جزئي يرجع
في الحقيقة الى بيع ذلك المقدار كليا او يبقى على بيع الجزئي والشرط كشرط امر خارج فيه
باللفظ ولا يخفى ان اختلاف ما شرط لا يوجب اختلافا في حكم الشرط فكما لا يكون
شرط الكيفية موجبا لرجوع بيع الجزئي الى بيع كلي خارجي موصوف بصفة كذا
فكذلك شرط الكمية فلا وجه للارجاع عنه ولذا جعل العلامة النزاع كبرويا وفي
ان الثمن يقسط على مثل هذا الشرط كالجزء او لا يقسط عليه كسائر الشرائط وعليه فلا وجه
لدعوى التقسيط من دعوى انه بحسب الحكم العرفي لا انه بحسب جعل المتعاقدين ضرورة
ان حال هذا الشرط بحسب ذلك حال سائر الشرائط وانت خبير بان دون اثبات
حكم العرف بالتقسيط على هذا الشرط من بين الشروط خرط القتاد و لعله بعيد

من دون ان ينتزع من انضمامه وصف

مع الترديد المذكور صغرويا

دعوى

دعوى انه ليس في صورة تخلف هذا الشرط الا الخيار [illegible] اتفاقا بينا حرره ان [illegible] الاشتراط
ليس الا الالتزام والتعهد بايجاد الشيء او وجوده [illegible] دون عقد البيع [illegible]
[illegible] في المبيع وجريان هذا الالتزام مجرى احرازه [illegible] بالعلم ولذا لا يصدق معه
الغرر على ما يصدق عليه بدونه فلا ينبغي كونه قيدا او جزءا مبيعا عرفا بمقتضى المقام [illegible]
[illegible] الاشتراط وجود الوصف [illegible] فيما اورد عليه
البيع [illegible]
[illegible] الطريقة الى الوجود [illegible] في الخارج و يتعهد عليه لذلك كما يتعهد عليه [illegible]
او الملك هو حاصل الاشتراط انما هو مقتضى البيع لا الاشتراط بنفسه وان كان يوجب الوفاء
وانما اثر وجوب الوفاء به حصول الوثوق بوجوده فهو يجب مفاده كاشف عن [illegible]
كالاخبار وان اختلفا [illegible] من حيث الاشتمال على الحكاية و لزوم المطابقة فلا وجه
لعد الاشتراط بنفسه من العقود المملكة ولا سبيل الى توجيهه الى البيع بدعوى افادته ما يتعلق به
[illegible] وكونه مسوقا لبيان ذلك بالدلالة التبعية
اللفظية لو سلم كون معناه الالتزام والتعهد وامكان حصوله لا في ضمن عقد و
تعلق الحكم التكليفي به الى غير ذلك من الشواهد ورود البيع عليه انما هو بملاحظة تعينه مع ما ورد
المبيع في حد نفسه لا المقصود به بيان متعلقه من حيث كونه متعلقا [illegible] تعلق البيع
ليس الا المتعلق بما يلحظ في المبيع من الاجزاء والاوصاف واختلاف سنخ متعلقه
بهما بعينه العادة المستمرة ولا يقبل التغيير لقصد المتعاقدين فان تعهد جعل الوصف
مقابلا بالثمن والجزء غير مقابل [illegible] البناء القاطع [illegible] المستمر بين الناس
وجعل اثر الشرط لا يزيد على [illegible] المبيع بالموصوف و [illegible] المتضمن و [illegible] من المعلوم ان
مقتضى البيع الوارد على ذلك مقابلة الجزء بالثمن وعدم مقابلة الوصف اقتضاء ضمنيا لا يمكن
تغييره ويكون [illegible] بعد تغيره نحو تبعية الوصف وجعلت الاصل فرعا مما يخرج عن العرف
والعادة فيتضح ان الشرط طريق الى احراز وجود المشروط في المبيع ويستلزم ذلك ورود البيع
عليه وتعلقه به على نحو تعلق الافعال الخارجية الواردة على الاعيان بصفاتها واجزائها
[illegible] والربط القصدي ومناط الرضا بالبيع بوجود الشرط امر قهري وجداني وكون
الوصف قيدا والجزء الخارجي جزءا للمبيع من حيث كونه مبيعا امر يقتضيه العرف والعادة
فلا [illegible] يلزم اختلاف سنخ الشرط فيما يتعلق بكمه و كيفه ولا يلزم ان يكون المبيع كليا
تارة وجزئيا اخرى ولا يتكلف دعوى حكم العرف بالتقسيط في حق من باع و اشترط
كما من دون عرفان قصده ذلك على نحو التعبد الثابت في تبعية العقود للقصود و
لا فصل بين الموارد حسب اختلاف قصد المتعاقدين لوضوح عدم الاختلاف فيما
هو محل البحث و محط النظر فليتدبر قوله فان وقوع البيع على العين الشخصية
ظاهره تقدم اقتضاء ذلك على ارجاعه الى بيع الكلي و تقومه و تقوم البيع على العين

تقتضي تعلق البيع به ايضا

ولا كونه صوريا في الدليل وحقيقيا في الثاني

ويتجاوزه عنها الى ما يجوز في الخارج وجوده لوضوح ان الفاظ ومن بحكمه بجميع اجزائه
ولا يختص بيعه بالموجود منها خارجا كما كان والمقتدي بزيد على اثر عمرو والقائل بالاقتداء
بكل حاضر دون الغائب فيه وما يجد الاختداع والاغترار بالالتباس لا يوجب [illegible] الانصراف
عن القصد الى البيع قصدا ادنى افلي قوله بطريق ادى الى وجه الاولوية
قول بعض بالتقسيط في المتساوي دون المختلف او امكان رد الجزء الى الوصف في المختلف
دون المتساوي فافهم قوله ولا يرتاب اهل العرف اه ادراك ذلك ليس من وظيفة
العارفين باللسان خاصة كما لا يخفى قوله ترجيح الاشارة وجه عند الاشتباه او ايدن
اللفظ لظهور الاعتماد عليها في تعيين المسند اليه وغيره وان اريد [illegible] الترافع بالادعاءات
والبينات المتاخرة فانما عند الاشتباه متعلق ارادة النفس فلا يتم الا بملاحظة ذلك دونه انها
مدار الذات دون العناوين الطارية فليتامل قوله الا ان الكبرى اه سند المنع على البينا
وافتح [illegible] بتعيين مقصود المتعاملين وكيف كان فالظاهر عدم ارادة
دعوى [illegible] حكم العرف بالمقابلة في هذا الشرط وان لم يقصده المتعاقدان بل مراده
اطلاعهم على ان القصد بها ذلك فالشرطية المسلمة نعم ما قصد فيه المقابلة وغيره فوليه فتبه
ربما يستشعر منه احتمال امكان اختلاف القصد في الموارد وان العبرة به وبذلك
عرفت حقيقة الامر فلي قوله على فرض عدم امكان ارجاعه الى الطرح يتوقف على البرئ
عدم امكان التوفيق بينه وبين القواعد ومن ثم ظاهره للاجماع او مع الامكان يؤول
ويعتمد على القواعد الموافقة دون المؤول ومع عدم الاجماع ~~[illegible]~~
~~منه [illegible] الاجماع وان خالف القواعد ولكن [illegible]~~
قوله وزاد بعض هؤلاء ما فرق به قسط بين [illegible] استدل بالفرق بين قسط [illegible] زيادة على ما ذكر
فالموصول مفعول زاد وينبغي ان يكون الصحيح من ان الكافات اه قوله وفيه مضافا
الى ان عدم معلومية قسطه اه هكذا في النسخ فان صحت كان فيه خبرا بلا مبتدا
فيحتمل ان يكون لفظة فيه في قوله وفيه منع عدم المعلومية من زيادة الكاتب ويحتمل
سقوط لفظ امره وغيره بعدها فيتحصل منع تاثير [illegible] القسط في [illegible] في قصد
مقابلته ولا يرد احتمال ارادة تاثيره في ابطال المقابلة بمنع [illegible] وجوده في نفسه
قوله لان الكافات تتضمن هذه الارض اه يعني النسخ المفروض كون
سائر الصفات غير الكم معلومة مطابقة للواقع فالكم المفقود يقدر مع عدم
التغير في سائر الاوصاف وذلك انما يكون بالتضاعف دون غيره من
الفروض قوله مستحيل الوقوع لان المعتبر القادر سائر الاوصاف الملحوظة
حتى الحدود فيمتنع الوقوع لان المفقود من الكافات حينئذ غير موجود قوله
اقرب الى المثل [illegible] ان يكون مقتضى القاعدة وجوب المثل ولا شيء
في القيمي فلي قوله وان اريد ظاهره وجه الظهور اقتضاء المنافي

ويتخرج به توهم كون البحث في تعدد الرض لا يتم

ظاهره ان

يوحد ظاهره

وفي استحقاقه مع منع قصد المقابلة

الاشعار

الاتحاد بعدم الزيادة وعدم تعارف اطلاق الثمن الا بشرط مثلا على الاربعة قوله
ولعل هذا اظهر لو سلم ذلك في اشتراط عدم الزيادة لكان في رجوع اشتراط
العقد المعين ~~[illegible]~~ الى اشتراط عدم الزيادة [illegible]
للتامل قوله وفيه تامل بل لا ينبغي التامل في ان التقييد الذي يخرج
صورة [illegible] فقد التطابق بين الايجاب والقبول عن محل البحث كان
وقيل وجه التامل ان هذا الوجه ان صح لعم جميع صور تخلف الشرط لكنه انما يصح لو قيل بعدم
تعدد المقصود في العقود وعدم تحليلها بحسب القصد فيما اذا وقع الشرط في ضمنها وهو
محل كلام انتهى ولا باس بما ذكره من اقتضاء عدم فساد العقد بالشرط الفاسد عدم فساده
بعدم تطابق قصدي المتعاقدين في الشرط ايضا فلي قوله بل هو داخل في الوعد فان
كان العقد اه نوقش بالمنع من دخوله في الوعد لكونه انشاء والوعد اخبار وبان [illegible]
مما يجب الوفاء به من الشروط يدل على خروجه عما يجب الوفاء به من الوعد وبان [illegible] فيه نظر
ما اذا وهب ماله بعقد فاسد فانه لا يبقى الاذن في التصرف ولا التمليك المطلق ويندفع الاول
بدعوى صدق الوعد على المعاهدة مع الغير ايضا والثاني بانه يتم في غير المشروع وفيما يمنع من
حصول الالتزام دون غيرها والثالث بان المعاهد المتوسل بها الى السبب لا يمكن ان تكون فائدة
ويترتب اثر مسببه مستقلا بالاذن العاقد للتمكن من حصوله والمعاطاة الفاسدة بعنوانها لا يمكن
ان يفرغ منها بالتجزية كالتمليك المطلق من المعاوضة الفاسدة فيما تفسخت الربوية مثلا
واما الهبة بعنوان ان لكل منها حكم دائر فلا دخل في ارتفاع احدهما بحكمه عنه لدليل ولقاء
الاخر لعدم الرافع كما فيما نحن فيه فتدبر قوله على القول بعدم فساد اصل العقد الخ
ان التقييد بذلك لوضوح تقييد الشرط بالعقد الوعد وانما على تقدير وقوعه فاذا حكم
بعدمه لم يكن هناك وعد ولا يمكن تخصيص التقييد بعنوان الشرطية دون الوعدية لوضوح
رجوعه الى العنوان ولا يقاس على الشرط الواقع في العقد الفاسد بنفسه مع العلم
لانتفاء القصد الى التقييد حينئذ ولو ثبت القصد فيه ايضا لم يسلم الحكم في المقيس عليه
ايضا فان قلت يمكن فساد العقد وصحة الوعد وان لم يصح شرطا لعدم الدليل على صحة
الشرط المبتدأ وذلك للمنع من استلزام انتفاء كل قيد انتفاء المقيد كما قيل في فساد
العقد بفساد الشرط قلت لا وجه لذلك مع [illegible] كون الكلام مبنيا على فرض الملازمة
هنا ايضا فان الاولى كون قيد الشرط للعقد مما لا ينفي المقيد بانتفائه للاستلزام كون قيد
العقد للشرط ايضا كذلك قوله ولا تامل ايضا في خص النزاع بما اذا
لم يكن شيء في البيع ~~[illegible]~~ الشرط الفاسد موجب لفساده لكون
البحث في مفسدية الشرط الفاسد بالاصالة ~~[illegible]~~ القائلين بعدم
بالافساد ويحتج له بجهالة العوض وانتفاء القصد ونحو ذلك فليس

في بيع الغير المتحصص

ثم ان استهظر كون الزيادة المشترط تقتضي
وقوع البيع على المتحصص على جهة
والتقسيط [illegible] على الاجزاء المشترطة
كما اختاره يقتضي وقوع البيع على
الكلي فقد يتوهم التنافي بينهما
ويندفع بعدم المنافاة لانه
المراد من الكلي الخارجي فاذا
جعل ما في الخارج باسره
وجود ما بيع من الكلي
فقد بيع المتحصص بعنوانه
لم يبق شيء مما في الخارج
خارجا عن وقوع البيع
عليه مع انه وقع على
تلك الاجزاء بحسب
قسط الثمن عليها وبقي
قسط المفقود منه على
ملك مالكه فليتامل

فان قلت

ما يكون كل البحث

لمقتضى كون

الا الفساد والاختلال بما يعتبر في الصحة لا بعد الدخول فيه فكيف يمكن تخصيصه بإدراج قلت
الا ان يكون المقصود ان البحث انما هو في ... وان الشرط الفاسد
... وبما يمكن بالصحة ... عن ... النزاع منها في
بمعنى اقتضاء الشرط الفاسد من حيث هو كذلك ... اختلال شيء
مما يعتبر في صحته فلا يندرج فيه الشرط الفاسد المقتضي للاختلال كخصوصية
هذا ان الاكتفاء بالفساد تعبدا والا فيمكن ... والجهالة في
... يكون البحث فيما يلزم فيه وجود ... الشرائط عن انه يفسد العقد
تعبدا ام لا فليتأمل ويمكن تخصيص محل النزاع باخراج الشرط الغير المتعلق للاغراض
العقلاء وقد سبق الكلام في تحقيق احد الوصفين بالشرط المجهول مطلقا او في الجملة
فليراجع قوله لان المعاملة على هذا الوجه اكل للمال بالباطل لا يخفى ان الشرط
لا يقتضي كون المال بازاء المنفعة المحرمة وانما يقتضي تحقق مجرد دون الواقع كمنافع
منفعة بازاء المال في المحرمة وكفاية ذلك في صدق اكل المال بالباطل لا يخفى
عن تامل قوله حكي اولها عن الشيخ المحكي عن الشيخ وموافقة الثاني دعوى الاتفاق
وموافقة الاول فما في نسخ الكتاب اشتباه قوله والحق ان الشرط الغير المقدور
وذلك لان المراد من غير المقدور انما يخرج عن تحت قدرة العاقد وان كان
ممكنا سهل الوصول قوله نعم لو اوجبناه لو اوجب تعذر تسليم الموصوف دون
المجرد بان كان المتعذر في الحقيقة الوصف المشروط ... كان منع فساد
العقد ممكنا بل متجها في الجملة فافهم قوله وقد تقدم ان الغرض اخراج ما عن
ابن المتوج عن كونه تفصيلا في محل الخلاف فلا يخرج اشتراط ما لا يتعلق به غرض العقلاء
عنه وكون عدم الفساد فيه محل وفاق واستظهره من ذكره وغيره له من غير نقل خلاف فيه بل مع
... مقابلته بذكر الخلاف الصغرى في اشتراط الكفر قوله
ويؤيد الاتفاق على الفساد كذا في النسخ و... الصحيح عدم الفساد
ووجه التأييد اختصاص ما له قسط من الثمن بالشرط العقلائي اذ هو الذي
يبذل بازائه المال وفيه ان العبرة بمقابلة المتعاقدين ومقتضى الاشتراط
جعل قسط بازائه على ما ادعي وان خرج عن طريقة العقلاء فتدبر قوله الا
ان الشهيد ممن استدل بالحشتقاد منه عدم انتفاء التراضي بانتفاء مثل
هذا الشرط فيكون حال هذا الدليل كسابقه في عدم الشمول له هذا واخراج
ما لا يتعلق فيه القصد الى التقييد عن محل النزاع واضح وربما يكون منه اشتراط

والظاهر عدم حجية الظن من المدعى

ما يخرج

ما يخرج عن القدرة فليتأمل قوله لعموم الادلة السالمة قيل لا يخفى ان مع فساد الشرط
وعدم امضاء العقد الخاص المشروط انما يكون الشك في فساده ربما من جهة
الشك في ان هذا العقد الخاص كان في الحقيقة عقدا على اثنين فكانه كان عقدين
او لم يكن عقدا الا على واحد كما اذا لم يكن شرط في البين فيكون الشك في المقام
في تحقق فرد العام فلا يجدي فيه العموم في دليل حكم العام ضرورة انه يكون فيما اذا
كان الشك في ثبوت حكمه لفرد من افراده ... انتهى ... وان الشك
فيما اذا ... بالشك في ... الى ... الاخبار ... فرد ...
... للبيع ... على شيء وحكم ... شرط وخصوصية ...
للوجوب ... عن ... فلو ...
بالصحة ام لا فالمشكوك فيه في الحقيقة تحقق حكمين ... ورفع ...
المغايرة بين موضوعيهما لا يرجع الى دعوى ان الشك في فرد الغير البيع
ما حكم عليه بكونه في ... دعوى ان ... الفرد المحقق ...
تحقق ... الصداق للتمام ... الايجاب للمكاتبة والتزويجات في
... فلا باس بالتمسك بالعموم
ونحوه ... عن ... فليتأمل ... في التمسك بنحو قوله تعم او فوا بالعقود تارة
بان المراد منه وجوب الوفاء بها على ما هي عليه من الخصوصيات والمفروض عدم
صحة الشرط وعدم وجوب الوفاء بالعقد بما هو مشتمل على الشرط وبه يعلم
كون المراد ذلك ان الشرط اذا كان مما يمكن الامر بالوفاء به يكون دليل الوفاء
رافعا لوجوب الوفاء به ويبقى النزاع في انه هل يقتضي رفعه عن العقد
ام لا ويرجع الامر الى البحث عن المعارض او المخصص للعام واخرى بان التحقيق ان
العقد الكلي الذي جاز لما سيأتي من ثبوت الخيار بالشرط الفاسد ومعه لا يشمله الامر
المذكور بنا على ما هو مذاق المصنف من دلالته على الوجوب التكليفي لا الارشاد الى
صحة العقود و... ان الاستناد في نفي الفساد الى ما يدل على وجوب الوفاء
ينافي الاعتراف بثبوت الخيار وهو غير وارد على المصنف لما يأتي من انكاره الخيار
قوله بعد النقض بالشرط الفاسد في النكاح الذي هنا مجهول لعله لفظ من النسخ
المقابل للشرط الفاسد لا البيع المنضم اليه الشرط ... يمكن اجراؤه في
الشرط الفاسد في النكاح الذي يكون بمنزلة جزء من الصداق ... من الشرط للزوج
... بالشرط الفاسد في النكاح الذي يكون بازائه جزء من الصداق
او الشرط للزوج ... ثم ان يجعل ان الجهالة هنا بطلان المسمى
لا النكاح دلالة على خروجه عن الخلاف المذكور وانه لا يقع فيه الفساد

اقول يستفاد من التمسك بالاخبار ... عدم الفساد ... النقض ... الاستدلال بالعموم ... يمكن ان ... ان العقود ... بالوجدان ونحوه فليتأمل

الذي يكون بمنزلة جزء من الصداق ... اذا الجواب منه ومن الشرط ... والفساد فيه ... والصحيح لا يكون او يكون بازائه جزء من الصداق لا

كما يوهمه كلامه التصريح بعدم الفساد ... من يكون عليه

بفساد الشرط [illegible] ولكن نقل الخلاف في فساده باشتراط الخيار ونحوه
يوجد [illegible] في غيره ايضا قوله ولا يشترى ما اراد بالمقابلة الشرعية [illegible] ما يحصل
من حكمه بالدليل الشرعي منا قوله وثانيا منع جهالة مقتضاه حتى يجهل له
الدعاه على عدم التعيين الواقع او على عدم الطريق الى الواقع الا العلم بالعلم
المعتبر في العوضين فلا يستقيم مقابلته بالجواب الثالث بل منع الترديد
بينهما ويمكن ان يكون المراد تعميم المعتبر في العوضين لما يشمل العلم بطريق
الاستقلال عند الحاجة فافهم قوله منع كون الجهالة الطارية الاولى ان
يقول ان المعتبر [illegible] معرفة [illegible] يجب الاداء لا يجب كالمشترى
انما وقع على العقد الخاص فاذا تعذرت الخصوصية لم يبق التراضي اذ لاحظ للقيد
في التراضي به لا انتفاء التراضي في فاقد الخصوصية ينبغي ان يعلل بمغايرته لواحد
الذي تعلق به التراضي لا بانتفاء القيد والفصل وانما المبالغة انتفاء التراضي
به ولو اراد تعليل انتفاء التراضي بانتفاء متعلقه وتعليل انتفائه بانتفاء قيده
فاقام العلة الثانية مقام معلولها ففيه مع قصور البيان انه لا حاجة الى دعوى
الانتفاء المكنى عنها بان عدم مضاء الشيء ليس من الانتفاء بل يكفي دعوى المغايرة
بين المقيد والمجرد وان التراضي المعتبر في صحة المعاملة ثابت في الاول دون الثاني
ولو اراد دعوى ان التقييد في المتعلق يستلزم التقييد في التراضي ايضا فانتفاؤه
يعلل بانتفاء القيد والفصل ففيه مع ان ما صدر به الكلام لا التقييد في العقد
[illegible] والملازمة [illegible] في التراضي العارض للعقد لا يعني منها في
ولا ان امكان منع الملازمة ومنع كون ما بين التراضي وبين الشرط او المشروط
ويمكن ان [illegible] للاحتجاج على بطلان العقد [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] اعتبار ... ونحو عن
[illegible] التراضي بصحة العقد مع فساد شرطه وجود البيع الصحيح في البيع الزائد في العقد
المتنزع على ما حكم عليه بالفساد دون الشرط بحيث اتحاد المتعاقدين من غير نقص في
متصرف فيه [illegible] الاولى منها [illegible] بعوضه عارض وكذا في جميع موارد وقوع
التبعض على الصفقة والاختلاف فيها صحة وفسادا سواء كان الفساد لاجل
في بعض المبيع او صفة او شرط او فيما كان البيع من نكاح او اجارة او عتق
او غير ذلك فالحكم في الحقيقة عن وجود ما يصح الا عن حكم ما وجد ابتداء او بعد
طرو عارض له وكذا قلنا ان المقام ليس مما يرجع فيه الى الادلة عموما وخصوصا
فلهذه المسألة سبيل بسبيل اجتماع الامر والنهي المبحوث فيه عن وجود ما يتعلق
الامر مما نهى عنه او لا تحديث لتعذر الخصوصية وانتفاء القيد بانتفاء

الوصفين

فيه ان الشرط قيد فانتفاؤه يقتضي ان يكون انتفاء القيد

بانه

انما هو ذكر

بين ثبوته فيه وثبوته

لم يرد دليل

عن الغير ... عن موته ... الاحكام

[illegible] المغايرة بين العقد والقصد ... الادلة ... للاكثر ... الواقع ...

القيد

القيد بمقام ناهره اجنبي عن المقام وعدم وقوع بيع الحيوان الناطق على الناهق عند تعدده وذكر
بالمثل لوضوح عدم تضمن بيع الانسان كليا او شخصيا بيع الحمار مجرد
لا بيع الحيوان الكلي لكون البيع مما يرد على الموجودات في الخارج او الذهنية
لا على اجزائها الذهنية [illegible] لوضوح عدم تضمن البيع جهة احد العوضين اذا
كان العوض الاخر مما لا يملك لعدم وقوع التمليك الجنسي في التمليك العادي
الخارجي وكذا الظاهر عدم الجدوى في اثبات مرتبة ثانية لرضا العاقد تنزل
اليها بعد تعذر مرتبة الاولى لكونه في العقد نافيا على المرتبة الاولى
اذ لم يتحقق له خصوصيات [illegible] بما قصده عن المرتبة الاولى [illegible] منه
والامر في الاعتماد على حكم العرف بما تحققه لوحدة المشروط والمجرد واحد لوحدة
وفاقد الوصف اظهر وابين فالمهم في المقام ونظائره تحقيق ان بيع الشيئين
هل يتضمن في وجوده بيع احدهما بيعا حاصلا معا للشرائط كان للاول الحكم بمثل
البيع او كان ذلك من نقص بتفاضل او لا وان بيع الشيء على انه موصوف بكذا
او مع شرط كذا هل يتضمن بيع الفاقد او البيع المجرد عن الشرط حاصلا معا
للشرائط ام لا الاقوى اما وجود البيع للشيء في الخارج فهو لوجود الشيئين
ووجود الموصوف مع الصفة والمشروط مع الشرط فمما لا ارتياب فيه وان علق بعض
المحشين على قول المصنف ان التراضي انما وقع على [illegible] ان وجه اخر المعاملة مقيدة بجميع الشرائط
لان الشرط قيد وبانتفائه ينتفي القيد فيمنع قطع النظر عن اعتبار التراضي الوجه الاخر
اذ ليس بيع الشيئين الجزئين الا عن اعتراض على رجحه بحقه الوارده عليها الا تصفها
فكما لا يسير بيعه الى سلب القبض عن احدهما لا يسير الى سلب بيعه ودعوى ان
المجموع من حيث المجموع اذا فرض بيعا يصح سلب البيع عن الاجزاء لمغايرة الجزء
للكل مدفوعة بان المغايرة انما هي [illegible] في الذهن ثم انما يحصل في العقد ايضا
بما لاحظ في [illegible] المجموعات انما هي فلا فرق بين وروده على المتعدد والمركب
والمقيدة في التعلق بكل منها في الخارج وان اختلف كيفية تعلقها بالذوات والصفات
فبرز في الفرق بين الاجزاء والشروط مع وضوح كون مضمون العقد بحسب القصد تمليك
كل جزء من المبيع بازاء ما يخصه من جزء الثمن كما هو قضية المقابلة بينهما وهذا بخلاف
الشرط فان العقد قد تعلق بالخاص وهو المشروط ومع عدم فساد الشرط لا يكون العقد
ابتداء متعلقا بالفاقد ولا بد في دعوى تعلقه به من دون دعوى تعلق القصد به ثانيا
وهو وان كان ممكنا الا ان ثبوته بحسب القصد واثباته بحسب دلالة لفظ العقد في
هذا الباب ليس هينا كما ان الغالب فيه ان الخاص اذا اريد منه واحد الصنف الذي هو
يتخصص فاقدا لا يتفاوت العقد المتعلق بها الا من حيث الزيادة والنقصان وانما
اذا اريد منه الخصوص من الطبيعة فلا يلتزم بصحة البيع [illegible] الخصوص عند فساد الخصوصية

ويتوقف على الزامه

صورته اول

ما ... بيعها

لخروج غير الشخص عن حيز البيع فالصفات والقيود التي يلزم بعجمة العقد مع فساد اعتبارها
لا يختلف ذات الموصوف والمقيد بوجودها وعدمها شخصا وعموما وخصوصا واما مع
الاختلاف فلا يلزم بيع ما لم يكن داخلا في الموصوف ولذا لا يلزم بيع الحيوان عند
تعذر الناطق منه الذي ورد البيع عليه وما ذكره من اشكال ثبوت تقييد القصد غير جميع
هذا كله مع جعل الشرط قيدا للمعقود عليه ولو جعل الاشتراط قيدا للعقد فالامر اوضح
لانه قد وجد بما له من الخصوصية فلو رتب الشرع الاثر عليه دون خصوصية فقد رتبه
على امر موجود واذ قد عرفت وجود بيع احد الشيئين في بيعهما وبيع الذات في بيعها
مع الصفة او مع الشرط فيبقى [illegible] عن انه جامع لشرائط الصحة ام لا فنقول اما العلم
بالوصفين فقد مر الكلام في ثبوته مع الغاء الشرط واما التراضي المعتبر في جواز التجارة
عن فمتعلقه التجارة اصلا وارتباط اجزائها بحسب الوجود وبعدما وجدت وحصلت و
كذا بحسب عوارضها الخارجية لاستلزام عدمه بحسب تعلق التراضي [illegible] غير مرتبط
بالمقام لوجود التجارة باجزائها اذا لم يكن فساد الشرط [illegible] على وجه يمنع من حصول اصل
الاشتراط فلا فائدة في دعوى كون الاجزاء مرتبطة بالنسبة الى التراضي بمعنى كون تعلقه
منوطا باجتماعها وانضمامها بحيث يلزم من عدم بعضها عدم المتعلق راسا وبعبارة اخرى
كونه متعلقا بمفهوم المركب البسيط الغير المنطبق على غير الكامل نعم يمكن ان يدعى في المقام ان
متعلق التراضي هو العقد الموصل الى المقصود بمعنى انه يتعلق بالعقد الخاص دون [illegible] خصوصية
من اقترانه بامور خارجية لا يتعلق بها قدرة الفاعل ولا تدخل تحت اختياره ولا يلزم
من ذلك الالتزام بقدح تخلف الدواعي لانها لا تقتضي خصوصية العقد وانما هي [illegible]
اثار ومقتضيات له قد تخلف عنه لمانع والمقتضي باق بحاله [illegible] الكلام هنا في جواز [illegible]
باقترانه وعدمه [illegible] من شرط الرضا يصح ان يقع ما ان المرضي به هو المقترن
دون المنفرد و [illegible] ضابط تلك الامور ما لا يتاخر عن التراضي او [illegible]
يقارنه فالحكم الشرعي المترتب عليه لا يمكن ان يكون ماخوذا في متعلق الرضا سواء كان للبيع
او للشرط لوضوح تقارن الحكمين واما ما عدا احكام الشرع من الامور الخارجية فيمكن
دخله في متعلق الرضا واناطته به وفي مفروض البحث لم يحدث الا ان الشارع لم يمض بعض
العقد او لم يدخل في الملك ولم يتسلط عليه مالكه من اثار تحكم الشرع فكما لا يكون
حكم العقد المتوقف على الرضا متعلقا له فكذا اثاره ولوازمه فان قلت ان ما يتقيد
به الفعل الاختياري لابد ان يكون فعلا اختياريا [illegible] مع غيرها ان
يلحظ معه الرضا كان من الامور الاختيارية ويعم المتقدمة والمقارنة والمتاخرة
ولو بمراتب واذ منه والحكم ومانع مرتبة ولوازمه ويعم في الصلاحية لذلك سواء قلت ان
اخذ حكم الرضا في متعلقه ممتنع كما في سائر المجعولات وتخصيصه بحكمه [illegible] غير معقول
فان قلت ان زوال الحكم عن الجزء والشرط يكون لا محالة لاختلال فيها [illegible]
في العقد المرضي به بتقييده بتلك الخصوصية كتقييد الاخر [illegible] الشرط قلت بعد الغض

وكون الحكم [illegible] دون ما قارنه حكما على موضوع موجود

وهو اوضح في [illegible] المقتضي [illegible] او [illegible] ويدعو اليه [illegible] يكون وجود الاجر قيد الرضا او مانع مرتبة

[illegible]

عن منع لزوم [illegible] منافيات حكم الشرع ورضا العاقد بل منع [illegible] ان لا بد ان يفرض علم العاقد
بحصول تلك الخصوصية مع [illegible] مطابقة الواقع لبعد العقد [illegible] استلزام ذلك عدم موافقة
ما حصل من الانشاء للرضا بمعنى كون تلك الخصوصية بوجودها الواقعي قيدا له ممنوع بل [illegible]
[illegible] الفارق خصوصية للانشاء ويكفي تقييده به ما كان من الموجودات الذهنية الحاصلة
عند العقد على الانشاء لا محالة وتوهم ان ما ذكر انما هو في حكم الشيء بنفسه لا الحكم [illegible]
للبيع مثلا لا في حكم الجزء الاخر الموجود بحيث [illegible] بالعلم بوحدة الرتبة [illegible]
[illegible] اعتبار التراضي في البيع [illegible]
[illegible] قوله [illegible] دعوى الاصل موقوفة بالمنع لعدم المسالة ودعوى ان [illegible]
[illegible]
[illegible] بالوقوع في تلك الاشياء التي
يعلم ان مستند صحتها عموم الادلة لا لتقييد الشرع بما يكشف عن رضا المتعاقدين ودعوى العموم مع المنع عن [illegible]
[illegible] واف باثبات الصحة [illegible] من ان [illegible]
بوجه في المقام يبيع جامع للشرائط [illegible] مما لا موقع له هنا الا
وجه الحكم بها [illegible] قوله ان القيود الماخوذة في المطلوبات
العرفية ما هو ذكر [illegible] بعض [illegible] باللفظ فاذا صار متعلقا للطلب
او للعقد بتلك القيود فالعاقد لو اخذ [illegible] لا يكون [illegible] اصلا ولو [illegible]
احيانا ما يتعلق به القصد وان لم يكن تمام المقصود ولما كانت صيغة [illegible] فيه
[illegible]
[illegible] بصيغة اخرى [illegible]
[illegible] بصيغة [illegible]
[illegible] طلب الواحد اي كان [illegible] العاقد وبهذا العقد مع [illegible]
والعقد [illegible] بحيث لو فرض ان احد [illegible] الواحد وان العاقد [illegible]
لعقده اصلا [illegible] من [illegible] على ذلك والا كانت صيغ كل منها
لاجل الاختلاف [illegible] القرينة النوعية ظاهرة في تعدد المطلوب والعرف
يحكم فيه بكون العاقد ايضا بالصيغة مطلوب [illegible] بعد قول [illegible] فان العرف
يحكم في هذه الموارد بكون العاقد نفس المطلوب [illegible] العبارة [illegible] بكون العاقد
[illegible] مطلوب [illegible] ان صحة العقد في صورة العقد [illegible]
[illegible] العاقد مع ما هو متعلق العقد [illegible] الواحد مع عدم [illegible] وعدم
[illegible] في الحكم بالصحة [illegible] الواحد [illegible] في [illegible]
[illegible] ان المقصود منه [illegible]
وبه يسقط من [illegible] بعض [illegible] الجزء [illegible]
غير معقول [illegible] وما ورد في الشرع
من [illegible] في [illegible] عن ذلك لان الركن هناك اسم لما هو معتبر في [illegible]

يكفي في الارتباط مطلوبا [illegible] لا يقول ان الدليل [illegible]

الظاهر على صاير العقود مطلوبة للعاقد [illegible] كما يحصل من الامر [illegible] من الفاعل لما يريد [illegible]

وغير الركن السابق ما هو جزء في حال دون حال كحال العبد والاختيار، وأين هذا من انعدام
أجزاء المركب الكلي أو الجزء المركب ونحوه وإنما يتصور اختلاف أجزاء المركب زيادة
ونقصانا وجودا وعدما باختلاف الكلي والفرد فيمكن أن يكون أجزاء الفرد أزيد من
أجزاء الكلي وأما في نفس المركب الواحد الشخصي أو الجنسي فلا يتصور اختلاف ما هو معتبر في
ماهيته من الأجزاء باعتبار الوجود والعدم وأيضا اختلاف أجزاء المركب في الركنية
وعدمها الذي هو منشأ قلة أجزاء المركب وكثرتها إنما هو في المركبات الخارجية
دون المركبات الذهنية الفرضية فإنها في الخارج بسيط محض وإنما التمييز في الأجزاء بعد
التحليل وملاحظة القيود واشتمال العقد على الشرط ونحوه من الخصوصيات إنما يوجب
تشخصه الخارجي لا في تركيبه الخارجي فالمشروط أخص من غيره لا أنه أكثر أجزاء منه
ولذا لا يجري قاعدة الميسور في الشرط عند عدمه من المنفصلة والأقل والأكثر في محل
المطلوب منه العقود في العرف قد يكون متحدا وقد يكون متعددا وفوات القيد مع
تعدد المطلوب يستلزم الكفاية ومع وحدته قاض بالفساد إلى آخر ما قال وكذا يسقط به
عن المصنف ما أورده بعض أجلة [illegible] من بيانه أن القيود في حد أنفسها قسمان أحدهما ما يكون
ركنا والثاني غيره والاختلاف إنما هو بالنظر إلى العرف وتشخيصهم وليس كلية بل التحقيق أن
ذلك منوط بنظر الجاعل للقيد فقد يجعل الوصف العارض الذي لا يكون ركنا في الأنظار قيدا
ركنيا وقد يعكس فالأولى أن يقال إن القيود المأخوذة في المطلوبات أو غيرها قد يكون
أخذها على وجه الركنية بأن يكون تقييدا في جميع المراتب بحيث يوجب انتفاؤه انتفاء
المقيد وقد يكون لا على هذا الوجه ومقام الشرط في ضمن العقود من قبيل الثاني عند أهل العرف
وإن كان الشرط غرضا أصليا في المعاملة بحيث كان أصل العقد تبعا له في الغرض
فإن قلت مناط ما به المناط هو كيفية الإنشاء فكلما اقترن العقد بالشرط فهو تابع
في هذا الجعل وغير مقصود بالأصالة ويكون قيدا غير ركني ينبغي أن انتفاءه لا يكون موجبا
للانتفاء ولا يلزم هذا أن فرض إنشاء الشرط على وجه التقييد الركني في خصوص مقام
بالنسبة إلى شخص خاص أن يحكم بالبطلان عند عدمه سواء كان تخلفا أو فاسدا
فالحاصل أنه لا بد أن ما يعد العرف من أهل المعاملات بالنسبة إلى الشرط هو اعتبار
التقييد لا على وجه الركنية هذا ويمكن أن يكون مراد المصنف أيضا ما ذكرنا فلا يرد عليه ما
[illegible] وكذا يمكن أن يدفع عن المصنف ما أوردنا عليه من أن المقام ليس مقام تعدد
وانتفاء لكن العاقد يرى إمكان الوصول بعقده إلى تمام مقصوده وبعضه
بهذا الوجه والتجزي والتحليل يقع من الشارع فكيف يقال إن الشارع أمضى ما هو مقصود
للعاقد أيضا ومطلوب له بقصد ثان مع أنه في المقام بصدد مطلبه الأصلي
بأن يقال ليس ~~[illegible]~~ يكفي في صحة ما أمضى لكونه مطلوبا للعاقد وشائبة لذلك
وهو حاصل دائما وعقده مفيد لذلك عرفا كما عرفت بيانه لكنا بينا أن ذلك

وإن لم يكن كذلك

صلاحية

ويطبق على موضوعات الأدلة الشرعية

فلاحظ

وفي تنقيح ... وكيف يستقيم هذا كذلك

كما يعلم من ملاحظة الأوامر والنواهي والأحكام

ما يمنع عن المانع الشرعي ... يوصف بالكراهة

ويرد المستقل ... عقده ورد ... للإرشاد والإباحة والفساد ... والتوضيح ... الفهم ... ظاهرة في الإرشاد

الذي هو شرط الصحة

المقتضي للفساد

مع كون حكم الشرط ... ولو كان ... ذكر

كما يستفاد عنه ~~[illegible]~~ ومن يلتزم باشتمال العقد على ما لا يفسد لشرائط
شرائط الصحيح من دون حاجة إلى ملاحظة مقارن [illegible] في مطالب العرف أو العاقد أو العقد
فليتم جيدا قوله والظاهر أن الشرط من هذا القبيل إلى آخره وإنما الإشكال في أن يكون
الغرض [illegible] بفساد العقد وعدم اقتضائه ذلك ومع ذلك لا يتم إطلاق حكمه إذ يمكن التصريح
بكذا فيه وعلى العاقد [illegible] إرادة خلاف ~~[illegible]~~
والإحالة إلى مقصود المتعاقدين [illegible] إلى أحد فيها وجدناه [illegible] من قضية كلام بعض
أجلة الأعصار [illegible] قولهم إن فوات القيد هنا موجب للخيار [illegible] يمكن الفرق
[illegible] إشكال [illegible] الدليل عليه [illegible] قولهم ورواية عبد الملك بن عتبة
وصاحبه [illegible] وكذا في الواحد والساعة [illegible] ~~[illegible]~~
[illegible] والظاهر [illegible] ~~[illegible]~~ [illegible] بعض [illegible] في ذلك الكف
فإنه [illegible] من أجل [illegible] أو [illegible] على أنه ليس منه على وضعه أهل
يستقيم هذا وكيف يستقيم [illegible] الأخبار [illegible] على الإباحة والكراهة
على الشيخ [illegible] وتقريب ما ذكره المصنف من الاستدلال أن مرجع الضمير في الاستيلاع
المذكور المشتمل على الشرط وحكم الفاعل يرجع إلى الوفاء بها [illegible] عليه الأمر وهو
غير مناسب للإباحة إذ الوفاء بالوعد كونه من الصدق محبوب في حد ذاته فلا يترتب عليه
على التحريم المقتضي للفساد والمعاملة ... الظاهر أن المراد من عدمه الوضعية عليه إذ لو باع
وشرط [illegible] يكون خسرانه على البائع ويحتمل أن يكون المراد ثبوت ضمانه عليه لو تلف أو
غصب ويحتمل أن يكون المراد [illegible] الثمن إلى ما يعادل قيمة المبيع لو تبين في المبيع
عيب [illegible] الإرادة ما يعم ذلك كله ويمكن أن يكون شرطا فاسدا لمخالفة الكتاب و
[illegible] قوله إذ لا معنى لعينه فإنه لو صح الأول لكان ~~[illegible]~~ [illegible]
[illegible] الناس على أموالهم [illegible] ولا ينبغي [illegible] أن يحمل على [illegible]
~~[illegible]~~ خلاف الظاهر [illegible] عنه إذ [illegible] المستدل [illegible] ~~[illegible]~~ بالكراهة وهو مرفوع
بعدم المانع عنها في المعاملة الخاصة المشتملة على الشرط المذكور ~~[illegible]~~ بأن يكون الكراهة بعض
المعاملة ~~[illegible]~~ كبيع الأكفان للأموات [illegible] وقوعها [illegible] من قوله إن البيع صحيح
غير مكروه والوفاء بالشرط مكروه أن ~~[illegible]~~
~~[illegible]~~
[illegible] المستدل إثبات التحريم ~~[illegible]~~ المعاملة بجعل إبطال ثبوت الكراهة للوفاء به
ففيه مضافا إلى الوفاء [illegible] ~~[illegible]~~ ويمكن أن
فالإنصاف ظهور لا ينبغي في المعاملات في الإرشاد وإلى الفساد كالنهي عنها بل
وأشد لكن الظاهر أن المسؤول عنه حكم الاشتراط لا البيع من حيث اشتماله على الشرط
أو لو كان المسؤول عنه حكم البيع ~~[illegible]~~ [illegible] الشرط [illegible] الذي من شأنه أن يحكم
بحكمه وإنما ذكر البائع المتاع والطعام دلالة على أن هذا الشرط وقع في البيع
فلاحظ الروايات المتقدمة في الشروط الفاسدة ~~[illegible]~~ أشباه هذا النحو
كقوله عن الرجل يتزوج ويشترط أن لا [illegible] ونحو ذلك ولم ~~[illegible]~~ [illegible]
يذكر

حكم الشرط من جهة هو و بالجملة كلما كان الشرط مورد الشبهة يفهم ان المسئول عنه حكمه الا حكم
العقد من جهة تضمنه له والا الارتان فلا يستفاد من هذه الرواية الا فساد الاشتراط الذي
لا ينبغي الاقدام عليه لعدم ترتب الفائدة المقصودة من الاشتراط عليه فليتم جيدا فهو له
الناشي عن التزامه في خارج العقد الاول الظاهر وقوعه في اثناء
اختصاص لفظ الرواية ودلالته على فساد [illegible] والعقد الاول ومع ذلك
بثبت الفساد في العقد الثاني و[illegible] في العقد الاول [illegible] ان الشرط
في وجه فساد العقد الثاني هو ان كان المورد اعم والاكن ان يعلق على الثاني فساد الاول
في الصورة الاخرى [illegible] حسب عموم اللفظ فافهم
قوله كان دوقوعه لازم ومع عليه فتقدم لاعمين رضى اورد عليه بان حاصل ان البيع الصادر
من جهة الالزام اي الخارج العرفي او الداخل الشرعي لا يخرج عن كونه مع الرضا وطيب النفس
المعاملة ولا يعتبر ان يكون طيب النفس من حيث هو وفي حد نفسه ويمكن ان يورد
عليه ايضا بمنع [illegible] بالنسبة الى العرف من عدم الفرق فانه انما يسلم في ما اذا تعلق الشرط ويمكن
ان يذب [illegible] عنهما بان لا [illegible] وفي الجملة كاف في سقوط الاستدلال لانه يرد
الدمر بين تخصيص الروايتين باني [illegible] بما يوجد فيه وجه لفساد الاول
وما يوجد فيه وجه لفساد الثاني فلا يعين الاول لولم يرجح الثاني لظهور
اعتبار النية والاختيار فيه قوله وثانيا الظاهر [illegible] في البيع
الاول وكون تخصيصها للعموم [illegible]
يقتصر في التخصيص على [illegible] انما يكون بعدم القول بالفصل
وهو موجود لمصير الشيخ فيه الى الفساد فلا يتم مع قوله وهي صادقة على انه يكون تخصيصا
للعموم بالمرة فتم قوله بل التحقيق اه حاصله ان وجود الشرط بنفسه او حصوله
البيع لا فساده فيها الشرط لفساد البيع لا لانه [illegible] فساد الشرط كما هو المجوز
عنه ثم ان هذا التحقيق [illegible] الجواب الاول المقتضي لكون [illegible]
البيع الثاني وكون البيع الاول مسكوتا عنه فيمكن ان يكون على [illegible] التنزل ايضا لكن الاظهر
عدم الكفاية عليه والجواب بانه يكفي في مخالفة اهل المسجد حكمهم بالتفصيل المذكور في
البيع الثاني اذ [illegible] بفساد الرواية على هذا التحقيق فساد البيعين مط والجواب
[illegible] عن الامور الشرطية ثم كون الحكم متعلقا بالشرط بان مرجع [illegible] اعتبار
الخيار الى اعتبار الخلوص عن الشرط الذي هو من اوصاف البيع الاول فيكون الحكم له
فتدبر قوله انشاء وتحصل من قوله الولاء لمن اعتق على نحو القضية الكلية التي [illegible]
[illegible] للبيان الحكم الجزئي ووجه المخالفة ان خروج الشرط من قبيل عدم المقتضي
والمخالفة للكتاب من قبيل المانع وعدم المقتضي يستند الى الاول فلا يصح [illegible] بالثاني
قوله فالانصاف ان الرواية في غاية الظهور لكن ينبغي ملاحظة حكم المعاملات السابقة
على التشريع او بيانه فليتم قوله فان الحكم بوجوب الوفاء الدال على صحة البيع على وجه الالزام
تحصل من هنا فان وجوب الوفاء بالشرط في ضمن البيع يستلزم صحته فاذا فرض [illegible]

احد وجوه [illegible]

في [illegible] وقوع الشرط
في ضمن العقد لزوم
ان يكون الملحوظ [illegible]

حصول الكره [illegible]

ان مراده [illegible] بعد
تسليم الدلالة

موضع [illegible] وهو
الشرط [illegible]
لا يلحق بغيره

اذ لولاه لما كان له وجه
الايام

سماه [illegible] القرينة

اعتبر فيه الاختيار
وهو البيع الثاني

عل انه

على الشرط الفاسد كان ما يحكي فيه الاستدلال يتوقف على فرض تسلل كون المسئول عنه العقد
المشتمل على الشروط الثلثة و[illegible] ان يكون المراد السؤال عن كل على حياله من دون نظر الى الاجتماع
وبالتامل في الرواية الثانية يتقوى هذا الاحتمال فان ذكر الضابطة الكلية في الجواب يناسب مقام
بيان حكم الشروط لا اجتماعها فلاحظ وتامل قوله كان الامر بالوفاء محمولا على
الاستحباب بين ان الاستدلال لا يتوقف على صحة الشرطين المتنافيين بل يكفي له استحباب
الوفاء بها فان البيع بالم يصح لم يكن الوفاء الا فيم يقتضيه البيع والهبة لانتفاء الملك فكذا
ليس كما يؤمر به ولو تدبر بانه لا حاجة الى الاستناد الى ذلك مبنية على عدم امكان الاخذ
بالمدلول الالزامي مع عدم الاخذ بالمطابقي وعلى ان يكون الحمل على الندب لقرينة لا
من باب التاويل الذي يصار اليه للفرار عن الطرح فتم قوله ويكون استثناء
شرط الارث الخ جواب عن السؤال عن ان المقصود لو كان عدم صحة الشرط وعدم وجوب
الوفاء واستحبابه لكونه وعدا فلم استثنى شرط الارث وحاصل الجواب انه ليس ما يتعذر
فيه الوفاء لموت الواعد [illegible] ذكر ان الملك بالارث قهري لا [illegible] في ذلك فتدبر
قوله فان قوله فانها توقف لاحظت الرواية عن الظهور في اجتماع الشروط في
عقد واحد استند في دلالتها على [illegible] المطلوب الى دلالتها على ثبوت الارث من الشروط المتوقف على
[illegible] صحة شراء قوله بل يمكن ان يستفاد من قوله بعد ذلك انهم
ذكر في المخالف للكتاب المبين [illegible] تغير الاحكام الاخرية لشرط
لا يدل على صحة العقد وبالجملة الدلالة على الصحة تحصل من جعل حكم الشرط الفاسد
لقياء ما شرط تغير مع فرض كون ذلك حكما للبيع [illegible] لا يكفي ان [illegible]
الامر ولا ما كان لهذا المساق من الاخبار دلالة على فساد الشرط المخالف للكتاب
ولو لم يدل على فعلية الحكم المخالف الذي هو من احكام البيع الصحيح قوله بان صحة
الشرط فرع على صحة البيع اجيب عن الدور بان المراد بصحة الشرط امّا لزومه ووجوب
الوفاء به واما عدم مخالفته للكتاب ولمقتضى العقد ونحو ذلك من الامور التي توجب فساد الشرط
فان اريد الاول فتوقفها على صحة العقد مسلم لكونها [illegible] لكن توقف
صحة العقد عليه ممنوع وان اريد الثاني فالعكس الامر لان صحة العقد وان توقفت عليه الا انها
ليست موقوفة على العقد والاولى ان يقال ان صحة الشرط يتوقف على فعلية صحة العقد ولكنها
لا تتوقف على فعلية صحة الشرط بل يكفي فيها شأنيتها وان شئت فقل ان صحة العقد يتوقف على شروط
[illegible] صحة الشرط [illegible] على صحة العقد واما صحة الشرط فيتوقف على جميع شروط
وشروط صحة العقد قوله ففي ثبوت الخيار للمشروط له وقبض المخير قد عرفت ان
خيار تخلف الشرط على طبق القاعدة وهي جارية في الشرط الفاسد ايضا فلا مانع عدم الوفق

على القول

عدم الشهرة الجابرة له

الموقوف على

ليستند الحكم بعدم [illegible]

مسببه عنه ومعلوله

شروط

بين العالم والجاهل فيجري في الكل ايضا والفسخ لازمه عدم الخيار لو فرض اتيان المشروط عليه بالشرط
عليه اذا كان من الافعال كان يشترط عليه شرب الخمر فشرب او ان يبيع العبد جزافا ففعل
ولا باس بالتزامه فثبوت الخيار انما يكون في شروط الفعل الفاسدة ونحوها وفي شروط
الافعال او المرتبات بما قدر انتهى قوله ولذا يعذر الجاهل بثبوت الخيار كانه جعل
سقوط الضرر ناشئا من معذورية الجاهل فادعى الفرق بين هذه المعذورية والمعذورية في العقوبة
وفيه انه لا يفرق فيما بين الجهل بالحكم والموضوع ويشهد بما ذكر سقوط الخيارات الفورية
التي تسقط بالتهاون في الاخذ بها مع العلم لعدم الفرق بين مقام الثبوت والسقوط
قوله وادلة الضرر قد تقدم اه فيتجه ما هو المعلوم من وقوع التخصيص الكثير فيها وارد
[illegible] بما يكشف عن عدم المخصص في المورد زيادة على عدم وجدان العامل
[illegible] الفاحص عنه فاحتمال وجود المخصص الثابت في سائر العمومات الموجب لتوقف
العمل بها على الفحص قد تقرر هنا بالعلم به في الجملة [illegible] فاعتبر هنا ان يشهد على عدمه
بعدمه وعدم الاعراض عنها بالمرة لعدم كونها من المجمل والوثوق بان المخصص لو كان
لظهر لنا ولبلغ الينا قوله فرب ضرر حاصله ان المقام الفاسد اذا وقع
من الكافر لفساده [illegible] بغيث الضرر بفساده ولا [illegible] يحكم بصحته تداركا
للضرر خلافه مع ان مقتضى تلك الادلة اه حاصل ذلك اختصاص الخيار بما هو القائم
لا نفيه بالمرة نعم هو مقتضى ما يلي من انه لا مجال لتوهم الخيار الا فيما اذا صح العقد ولا يكون
ذلك الا اذا قصد المتعاقدان العقد على الوجه المعروف والشرط الفاسد ومعه يكون
منهما الاقدام على الضرر ومعه لا يكون مجال القاعدة لنفيه فتح قوله على القول
بافساده يكفي في تصوير الفرع ملاحظة ما يفسد به العقد بالاتفاق لثبوت خلاف فيه
بتضمن الشرط كما في بيع العنب بشرط ان يعصره خمرا فانه كما سبق في كلامه يفسد لان
المعاملة على هذا الوجه اكل للمال بالباطل [illegible] جعل بعض الثمن
[illegible] وبين الشرط في العنب ولا بين الشرط على البائع كما هنا
والشرط على المشتري كما هناك بل لا يكفي الفرق في هذه المسئلة بين كون فساد العقد بفساد
الشرط اصالة وبسبب احد الشقين خلاف اخر فتدبر قوله وفيه ان التراضي انما
يقع اه حاصله ان الرضا المتقدم لا ينفع لفساد متعلقه والمتأخر لا يكفي لما يأتيه
للعقود وعليه فانه المشروط والارتباط فيه يمنع من التجزية فيه كما يمنع في آخر الرضا
المتقدم عند القائلين بفساد العقد بفساد شرطه فافهم قوله ولا يعرف
وجه لما ذكره من احتمال الايقاف او رده معتدبه والا فقد ذكر شيخه
وجها له حيث قال بناء على ان التراضي انما حصل على المجموع فيكون كان رضاها الحقه
واحتمال ان يكون ما ذكره الصحة بعد لفساده وما ذكره العلامة الايقاف كما ترى
قوله بناء على ان الشرط الفاسد مفسد اه لا حاجة الى هذا البناء [illegible] الفرض فيما لا يفسد فانه كما [illegible] الامكان

بالتدارك

قيد ان قيام [illegible] وانما [illegible] بالضرر الناشئ عن الجهل [illegible] في الجهل [illegible] ولو كان بالحكم دون الموضوع [illegible] بعد كون المقام قابلا للاستدلال انتهى

ضرورة انه لا فرق بين ما ذكره سابقا

قوله مبنيان على تاثير الشرط قبل العقد بغير تاثير نحو تاثير ما ذكر في العقد فلا يكفي
القول بتاثير الشروط الابتدائية وعد المذكور قبل العقد منها ثم استلزام التاثير صحة او فسادا
والفسخ واما الملازمة بين عدمه في المقامين فربما يتوهم منها با مكان [illegible] كون عدم الصحة
لتعذر نحو وبكونه لا للعدم اقتضاء التقييد فينبغي ان يكون منشا الانشاء الانشاء
يدفع بان المقصود البناء مع اقتضاء المتقدم الارتباط كالمذكور في العقد وعدمه
فافهم قوله قول ثالث بل ورابع اذ المذكور في عبارة الاولى الفساد في صورة
عدم العلم بان الشرط المتقدم لا حكم له خاصة وفي العبارة الثانية الفساد في صورة
توهم اللزوم وفي صورة نسيان ذكره في العقد مع ذكره قبله اللهم الا ان يقال ان الصورة
الاولى هي التي ذكرها في العبارة الاولى والثانية خارجة عما يحكي فيه الا ان الفساد فيها
من جهة كون المنسي كالمذكور لا من جهة تاثير المذكور قبل العقد الذي يبحث عنه فتدبر
قوله ان مخالفة القصد للفظ حاصل الاعتراض على الحكم بالصحة بخلو العقد عن القصد المطابق له
لا مخالفته مع القصد الفاسد [illegible] قوله واجيب بان القصد
وان كان معتبرا في الصحة [illegible] يقتضي بظاهره حمل كلام المعترض على ارادة الحكم
بالفساد ولمكان قصد الاشتراط فيكون حاصل الجواب منع قصود التعبير ان القصد انما
يعتبر في [illegible] الفاسد والصحيح على انه جزء العلة لا تمامها فلا يكفي للافساد اذا
لم يوجد معه اللفظ كما في الصحيح [illegible] فلا يعتبر في البطلان [illegible] فلا يكفي
فيه الاعتبار على ان يكون تمام العلة له والمثبت لقوله وان كان معتبرا في الصحة
الاعتبار على وجه الشرطية والجزئية للعلة ويتوجه عليه عدم المناسبة لمقصود المعترض
مع ما بناه و[illegible] الجواب بعد في عبارة المحيط قبل قوله لتوقف البطلان وهو
قوله كالاف المقام انتهى ولم يظهر لي بعد وجه [illegible] الجواب بهذه الاضافة [illegible]
الجواب بان [illegible] معنى تبعية العقود للقصود اعتباره القصد في اصل العقد واركانه
فان وافقه صح وان خالفه بطل فلا يقدح التخالف بينهما في غير العنوان والاركان
كالتقييد والاطلاق قوله وفيه منع ظاهر ظاهره حمل الجواب على ما ذكرناه
او لا لكن التعبير [illegible] عن فساده وسقوطه عن الغرض بالمنع كما ترى قوله فلا وجه
للفرق بين من يعلم فساد الشرط وغيره ظاهر كلامه ان الفرق بين العالم
بالتاثير وغيره فلا يتم رده الا بدعوى ان الاقدام على التقييد يحصل من العالم
بحصوله بالاشتراط المتقدم والعالم بعدم حصوله بذلك ثم عدم الاقدام يحصل من
العالم [illegible] بالتاثير وغيره ولا سبيل الى هذه الدعوى كما لا يكفي [illegible] اللهم الا ان يقال
ان مراده من [illegible] نفي الاثر عن الشرط المتقدم نفيه شرعا بمعنى فساد ما ذكر قبل لا نفي افادة
التقييد ومع فيتجه في رده ما افاده المصنف من ان التقييد لا يخرج عن كونه تقييدا بمجرد العلم
بان الشارع لم يمض القيد نعم ظاهره ملاحظة الفساد من جهة غير جهة التقدم و[illegible]
يمكن حمل كلامه كله عليه الفساد من جهة والاثر [illegible] بين [illegible] ثم انه قيل ان الاثر هنا

لوضوح اعتبار الوجود وعدم كفاية مجرد عدم العلم

وحق الجواب ان مراده ان ذلك التقييد لو كان من قصده ذلك البيع فانيا الا بشرط فلا يكون العقد مما يعتبر فيه من القصد

فالاعتبار المنفي بقوله

عنوان

لا بين العالم بفساد الشرط وغيره ومدعاه ان ما لا اثر له يعتبر موثرا اذا اعتقد العاقد انه موثر

ان يفصل في اصل مسئلة الشرط الفاسد مفسد للعقد ام لا بين العالم والجاهل والظ عدم الزيادة فتامل
سهوه انتهى ولا يخفى عن تامل قوله لا يمنعه علمه الاولى ان يقول لا يخرج اقدامه على العقد
المقيد عن كونه اقداما عليه قوله مع نسيان اصل الشرط حاصل الاشكال اما ان يكون
في جانب المعنى او في جانب اللفظ الاول يصح العقد المطلق وعلى الثاني يصح المشروط ولا يخفى
ان انه لا بد من تقييد حكم الاول بما اذا كان عروض النسيان قبل الشروع في العقد قوله وقد
في مواضع اخر انه يصح الاشهاد بها لو كان الشرط فيها غير عقلائي والا فيستفاد منها البناء
على عدم فساد العقد بفساد الشرط فراجع قوله ويشكل بان لغويتها بالنسبة الى
الاثر الشرعي قوله بلا خلاف بين الاصحاب الظاهر ان مراده بحكاية عدم الخلاف
وظاهر كذا قال المدعي وحكايته او المراد دعوى على المورد فيه في الجملة والا فالخلاف في
بعض الشروط الاجنبية كورثتها بعد دعوى تمامية احتمال سقوط خيار المجلس بالموت لا دلالة على
الدنيا من مفارقة المجلس ومن المكان احتمله فيما لو غاب الوارث عن المجلس ثبوته فورا و
ثبوته ممتدا بامتداد مجلس الخبر وكيف يتكلم بجواز اختيار بقائه للوارث ايضا من جهة
ان المسقط هو التفرق الاختياري الممتنع بعد الموت قوله فان الحكم الشرعي مما لا يورث
الاولى ان يقول انه مما لا يتعلق به ما ترك اذ المقصود ذكر ما يتوقف عليه
الاستدلال بادلة الارث ما ترك قوله للاصل المراد عدم تعلق الحق بها على ما ثبت
المسلم عن معارضته اصل عدم الحكم لعدم الدليل واصل عدم الارث لانتفاء الدليل
المعبر بما وجد قوله عقلا بانه رضي وجه الدلالة عدم امكان اخذ الرضا بالحكم
فيه وان كان وضعيا مضافا الى دلالة الخبر على السقوط بالاسقاط فتدبر
قوله مستغنى عنه بقيام الاجماع على نفس الحكم الظاهر ان المراد من نفس الحكم
الحكم بالموروثية ووجه الاستغناء ان اثبات المراد يتم بثبوت اللازمة وهو السقوط بالاسقاط
انه يحتاج اليه اذ لم يكن المثبت دالا على ثبوته ابتداء وكانه حمل بعض المحشين
على الحكم بالموروثية فقال قوله مستغنى عنه اقول الانصاف انه ليس كذلك اذ لا فرق
الدليل من حيث هو مطلوب لانه مؤيد للمطلب مضافا الى ان هذا الوجه لم
فائدة من التمسك بالاجماع اذ هو دليل لبي لا ينفع في موارد الشك واما
لو اثبتنا بهذا الاجماع كونه من الحقوق وتمسكنا بعده بالعمومات فهي
نافعة للموارد المشكوكة ايضا انتهى قوله ليصدق انه مما ترك الميت قبل
ربما يشكل بعدم صدق انه ما تركه الميت في الحق فان الحق عبارة عن اعتبار خاص
منتزع عن منشا انتزاع مخصوص كالملكية فهو انه ليس وزان الملك بل الملكية
فكما لا يصدق ما تركه على الملكية بل على الملك بانقطاع ما كان للميت من العلاقة
وتركه بلا اضافة الملكية له اليه كذلك لا يصدق على الحق بانقطاعه بنفسه كالملكية

وانتقاله

ان علمه بالفساد

سقوط الخيار

ثم ان ما حكاه عن ان كان الوارث حاضرا في المجلس امتد خيار ما دام الميت والاخر في المجلس وان كان غائبا امتد الى ان يصل اليه الخبر ان السقوط باستيار الميت ولا يمتد بامتداد المجلس الذي وصل فيه الخبر فنظر انتهى

وهو الاجماع وتدبر

وانتقاله بارتفاع طرفه وموضوعه لتقوم الاعراض والاعتبارات والاضافات
بالاطراف والموضوعات فافهم فانه لا يخلو عن دقة انتهى اقول لا يخفى ان المراد من
الحق هنا المستحق وهو الذي يكون فيه التقوم بالموجود الخارجي المعبر بكونه ونظره وتوليه
ويكون فيه تحديد كفسخ العقد وازالة فاسخ كان دم الزكاة فيه وفي الملك كحصول الانقطاع
الملكية والاستحقاق وبقاء المملوك والمستحق بلا مالك ومستحق وتخصيص الاعيان الموجودة في الخارج
[illegible] دون ما في الذمم و[illegible] بالجري ريحري الذمة من المحال المعتبرة للحقوق كما
ترى وكيف كان فالقابلية للبقاء والانتقال تعلم من ملاحظة المستحق لا منه كما
الاستحقاق قوله باستصحاب بقاء الحق وعدم انقطاعه يوهم ان المستصحب هو
الحق بمعنى العلقة فانه الذي يشك في انه باق او انقطع ويصح ان يجاب عن استصحابه بانتفاء
بانتفاء موضوعه وهو ذو الحق لتقوم الاضافة بطرفيها مع ان العلقة تنقطع بموت
في كل حق و[illegible] بالبقاء والقابلية الا هو المستحق بنفسه اذ لم يقع عليه حتى
بالمستحق لكن الظ بطلان الوهم وان المقصود استصحاب بقاء المستحق الموجود حين وجود المورث
وعدم ارتفاعه وانقطاعه في مورد الشك في امكان بقائه وقابليته للانتقال و
الثبوت للوارث و[illegible] ودفعه ان الحق كذلك الغير كالاستحقاق
بمعنى لا يتقوم الا بالمستحق [illegible] مما يختص بالميت لكونه هو متقوم به وبالاعلم الخلق الجلوس
[illegible] متقوم ببعض انواعه فالموجود من الحق سابقا المردد بين شخص وغيره المشكوك
بقائه للشك في امكانه مشكوك الموضوع ايضا للانتقال موضوع الاول وبقاء الموضوع
الثاني والا فبدون ذلك لا يمكن استصحابه ويمكن دفع الضمان ان بقاء الحق ليس الا باستمراره
في استحقاق اذ لا موطن له غير ذلك واذا ثبت ذلك بعد الموت بالاستصحاب ففائدة دليل الميراث
تعيين المستحق لا اثبات الاستحقاق فان ادلة الارث دليل جيد ثم لا يخفى انه لا مجال للاصل مع
على المصنف بان الثاني من الامرين المتوقف عليهما اجراء ادلة الارث في اثبات قابلية
الحق للانتقال والاستصحاب المتمسك به لاثباته انما يثبت البقاء فلا دلالة على القابلية
للانتقال لوضوح ان اصل المقصود هو القابلية للبقاء بعد الميت فيصدق عليه انه
ما تركه فيحكم بانتقاله الى الوارث بادلة الارث نعم اضاف بعضهم امرا اخر وهو
يعتبر احرازه في التمسك بادلة الميراث احدهما ان لا يكون الحق المتعلق بالمال على وجه
يكون منتقلا الى الوارث بانتقال المال من غير حاجة الى اجراء ادلة الارث فيه والثاني
ان لا يكون مالكية الميت لذلك الحق من حيث البقاء فيه بعنوان مفقود في الوارث كما اذا
كان المستحق عنوان اعلم البلد فان مثل هذا الحق ينتقل بعد موته الى فرد اخر من ذلك
العنوان لا الوارث الغير المتصف به وانت خبير بان الثاني يرجع الى الخصوصية
في الملك والاستحقاق وانه يعتبر فيه ان يكون متعلقا بشخص المورث لا بعنوان
من عنوان ينه المشتركة والمقصود بما ذكرنا ما يتوقف عليه جريان ادلة الارث

وان كان الموقوف بازالته اولا التقرر للملك والاستحقاق وتبادله في المتداول كالوقف وتبدل العين

الوجوه

فهو موضوع للاستحقاق لكونه اضافة موضوع للحق لكونه عرضا وهو المقام غير محرز الان

الاستغناء به عن الحكم بالارث والنزاع في ان الحق ان الميت به لا يكون حكم الارث فيه ولا الحكم فيه الاستصحاب نعم الثاني الوجه

ثم فقد التصحيح بالاستصحاب لا يجري في المقام لان الاول ان يقال ان يكون ثبوت الحق مع الشك في ثبوت الموضوع فلا يكفي الاستصحاب بل لا بد من بيان الموضوع الحق بالنحو الذي ذكرناه وهو كيف يكفي ان يورث الا ان يقال بسقوط بالوارث بل لا ينتقل الحق الا بعد انتقال القابلية للانتقال لان الحق لا يتقوم فيتبع مع موضوعه ان الضمان ان الحق منقول فالمراد من الموضوع الكون نوعا في المقام لا انه شخص ويكون من الاعم في الاصل

في الحق من حيث هو لا فيما يعتبر في المورث والوارث والملك واما الاول فقد يمثل
له بحق تملك الصيد في الشبكة المنصوبة وحق الرهانة وحق التحجير وحق الاجازة
وحق غرماء الميت المتعلق باعيان التركة وهي كما ترى اما احكام او ثابتة بحكم
الوراثة والعنوان المشترك فلا تعلق لها بما هو المقصود
من بيان ما يعتبر في الحق من حيث هو ليصير موردنا بادلته وهو في الحقيقة
امر واحد وهو تحقق كونه متروكا من الميت المتوقف على بقائه بعد
الموت في الحكمة الخ المتضمن لما يمتنع عن الطاقة قوله فلو فرض استغراق
دين الميت لتركته لم يمتنع انتقال الخيار ظاهره الجزم بذلك ولعله لان دليل منع
الدين من الارث يختص بما يعرف في اداته ولا يشمل الخيار وهذا بخلاف دليل منع الرقية
والقتل والكفر فانه يشمل الخيار ايضا ولكن هذا اذا قلنا بعدم انتقال التركة الى الوارث مع
الدين مطلقا او في صورة الاستغراق فيجري فيه الاشكال الاتي في الزوجة بالنسبة الى
العقار فلا وجه للارسال المسلم ودعوى الفرق بين المقامين حيث ان
الزوجة محرومة مطلقا بخلاف الوارث مع الدين فان له تعلقا بالتركة وان لم يكن مالكا
لها اذ يجوز له بالاجماع ان يؤدي الدين من موضع اخر ويتصرف في التركة وكذا
يجوز له ان يضمنه باذن الديان ويتصرف فيها بخلاف الزوجة فانها ممنوعة
فلا وشانا مدفوعة بان هذا الفرق غير فارق بعدم كونه مالكا فعلا وقبل ان
يؤدي او يضمن نعم الظاهر عدم الاشكال في الارث بعد ارتفاع المانع وهو الدين
اما بالابراء او باداء المتبرع او الوارث هذا مع انه يمكن ان يدعى عدم الارث في
المقام وان قلنا به في الزوجة من حيث ان ما دل على ممنوعيته من الارث لا صل
التركة وهو قوله من بعد وصية يوصي بها او دين وغيره من الاخبار يدل باطلاقه
ونحوه على عدم الارث للحق المتعلق بها ايضا فانه مزاحم للدين خصوصا مثل قوله في
في حسنة محمد بن قيس ان الدين قبل الوصية ثم الوصية على اثر الدين ثم الميراث بعد
الوصية فان اول القضاء كتاب الله ومن هذا يمكن ان يلحق بعدم ارث الخيار وعدم
امكان العمل على طبقه ولو قلنا بانتقال التركة اليه اذ على هذا القول ايضا لا اشكال
في كونه ممنوعا من التصرف والعمل بمقتضى الخيار من الفسخ تصرف قد يكون مزاحما
لحق الغرماء فتدبر انتهى وفيما ذكره من خطه نظر ودليل المنع كالمخصوص حيث ما لا يزاحم الدين
منها تامل واما جريان اشكال خيار الزوجة هنا فحسن قوله وجوه او اقوال

وكذا في كون التصرف بالخيار مزاحما لحق الغرماء للتركة من اجل الدين لان الفسخ بل الخيار ناظر الى الاجنبي فلا عن المالك بعوض قاطع له والمنع من التصرف في ... والحاصل على ما ... وذلك البيت فانه ... نظر في ... الوارث ... لما ...

ومستلزم ... الاعتبار ... القابلية للبقاء بعدم

لاينافيه

لا ينافيه قوله بعد ولم اجد من جزم بعدم الارث مطلقا اذ القول كما يحصل من الترجيح وان لم يكن
مجزوما به فتدبر وحمله على ارادة ان في المسئلة وجوها اربعة واقوى الاولين بعيد قوله فالفسخ
لا معنى له لانه لا ينتقل اليه آه مبني ظاهره على ان الفسخ استرداد ما خرج عن الملك و
اذ خاله في ملك الفاسخ ولذا يرد عليه بان معناه حل العقد وهو امر واحد يختلف اثاره
باختلاف الموارد بناء الامر على ان المورث هو ما ثبت للمورث بعينه او يكفي
ان يكون منتزعا منه كالكلي ولا فصل ذلك ان خصوصيات الثابت من الحق لا
وان صح ان منع الخيار للزوجة اما ان يكون لخروج ما ثبت لها عن كونه خيارا واما ان
يكون لاجل مغايرته لما ثبت للمورث ومقتضى الارث عدم المغايرة
قوله والخيار حق فيما انتقل عنه بعد احراز تسلطه آه اعترض عليه بالمنع عن اعتبار
كيف والاجنبي الذي يجعل له الخيار ليس مسلطا على العوضين بل انما هو مسلط على مجرد الرد
والاسترداد الى المالكين وهذا المقدار من لوازم الحق وفيه
ان المراد من التسلط المعتبر ليس امرا زائدا على تضمنه الفسخ
للاجنبي ولكل من له الخيار والكلام في انه من حقيقة الخيار فلا حاجة الى احرازه بدليل
غير دليله او خارج عنه ودليل الخيار انما يدل على ضم التسلط على ما انتقل عنه وبها
يصير الفسخ متعذرا فيحتاج الى احرازه من دليل اخر والمدعي الثاني وان اصل الفسخ
فيه الموجود يقتضي تسلطه على ما ليس هو اجنبيا عنهما احدهما ما انتقل عن الميت بالعقد
والثاني ما انتقل الى ... الورثة بالموت ودليل الخيار انما يفي باثبات تسلطه
على الاول ولو ثبت تسلطه على الثاني بدليل اخر فالذي يمنع منه عدم وفاء دليل الخيار
باثبات الثاني ايضا لا الحاجة الى احرازه فليس ودعوى ان الثابت للميت التسلط
على العوضين فليثبت لوارثه وان كان الخيار عبارة عن احدهما
مدفوعة بان تسلطه على ماله من احكامه لا حقوقه فتدبر قوله بما في الايضاح
ظاهره رد الوجهين معا بذلك فالملك في قوله الخيار لا يقتضي الملك بل رد
الوجه الاول على المتاخر عن الفسخ وفي رد الثاني على المتقدم عليه بالنسبة الى ما
انتقل الى الميت ولا ينافيه كون المعتبر في الخيار على الثاني التسلط على ما انتقل اليه
لا ملكه فيمكن ان لا يكون مقتضيا للملك ويكون مقتضيا للتسلط دون الملك
ارادة السلطنة من الملك في الثاني فيه واحتمال ان يكون المقصود الايراد الى
ان المفقود في المقام هو الملك وهو غير معتبر واما السلطنة الناشئة ... فان ... الى ... المختار
... والالتزام بدونها مما لا وجه له لاعتبارها وهذا ولا يكفي فعلك ان الغالب
... والعبارة ... رد الاول اقرب
الفسخ رد الوجه الثاني خاصة والعبارة
فتدبر قوله ويضعفه آه مقتضاه ان لا يكفي في الخيار بالتسلط على الاسترداد

يصدر من المالك والاجنبي

في حقيقة الفسخ والارث

التكرما

اليه

ان الحكم

من الخيار

حاله ... كافي الاجنبي

حكم

الامر هو بمنزلته وهو الميت بنا على ان اثر فسخ الوارث ذلك او الامر هو بمنزلته ليس يثبت له الخيار اولا وهو الوارث الغير المجدوم فالخيار هنا ليس لخيار المالك و لا لخيار الاجنبي اوبه عن الخيار نوعان مختلفان فاذا كان للميت احدهما لم يكن اثبات الاخر لوارثه بل يثبت ما للميت بعينه لمن يصلح له من ورثته [illegible] فتدبر قوله والفرق بين ما نحن فيه [illegible] ان مجرد ثبوت التزلزل هنا لا يكفي في الحكم بثبوت الخيار للزوجة الغير المسلطة على رد الارض لامكان اختصاصه بغيرها قلت لا ريب بحكم باختيارها بمجرد التزلزل بل بما ذكره من انها بعد الفسخ ترث من الثمن فلها فيه حق فالتسلط على الثمن [illegible] بالملازمة لاختصاصها بنصيب من الثمن فلا [illegible] الملك ثانيا بل يكفي الاكتفاء [illegible] بما دل على الملك السابق الى الخصم فالم يثبت الحجر عن التوسل اليه في ذلك وجعل المقام من تزاحم الحقين امكن المنع من جواز الفسخ فتدبر قوله بنفس معنى يشترك فيه الخ وجه الظاهر ان المراد اخراج ما لو باع الارض بارض لا الفرق بين الثمن المعين والكلي والظاهر ان المراد من ذكر ذلك الاستيناس به لخيار الزوجة وتسلطها على الفسخ الموجب للتصرف في ملك الغير المتوسل به الى استيفائها حقها قوله [illegible] ثم فرع المصنف جعله فرعا مبنيا على ان منشأ الاشكال ليعم بيع الارض وشرائها قوله ويحتمل عدمه هذا الفرع لم يستفاد من التعبير بالاقرب قوله منعها من شيء المراد منه الثمن الذي اخرجه المشتري فانه الذي استلزم الشراء منعها منه واما الارض [illegible] فمنعها منها شرعي لا استناد له الى شراء المورث قوله وهو الثمن راجع الى الثمن واما لو ان الثمن وان خرج عن [illegible] ملك المورث وصار تركته فعلا لكنه داخل فيها من جهة لا فترث نصيبها منه وترث الخيار المتعلق به فالخيار ثابت يتبع ملك الثمن لا الارض والدور المذكور يندفع [illegible] بان الخيار [illegible] تتبع الملك الفعلي بل على النشأ في ما حصل في المقام وتحصيل الكلام بعد التسالم على وجود الدليل العام [illegible] او على اجزاء حكم تركة الميت على ما يسترد بالفسخ النزاع في [illegible] ثبوت الدخالة في الفسخ على احد الوجوه الاتية لمن يثبت بالدليل [illegible] بانه مما يسترد او مما يدفع من غير ارتكاب تخصيص فيه ام لا فيقتصر على خروج [illegible] احد السلطنتين المنفيتين بدليل الحرمان عن حقيقة الخيار دانيا في الظاهر على اعتبارها فيها ويثبت على عدمه [illegible] بان الفسخ تصرف في العقد لا في العوضين [illegible]

كلام تضمن عند اخر العبارة

قلت

[illegible] اثبات استيفا وان تقضي نقص في ملك الغير

عن ملكه

بمعنى [illegible] انه لو خرج الثمن عن ملكه بالفسخ يقوم الثمن مقامه

في الارث [illegible] ودفع عن العارض بين الاحكام الارث

[illegible] السلطنة

فلا ينافيه

فلا ينافيه شيء من هو ما بنى وهو كالتصريح باللاشاعة اذ له الخيارات الكاشفة عما لحظ الشارع فيتمام العقد وليحقق الامر في الباقي [illegible] المشار اليه قوله [illegible] هو عدم الارث اذ المستفيد من المثبت منفي [illegible] فالمتكلم هو النفي وهو الاقرب في [illegible] الصورة الخاصة قوله يحتاج الى تكلف زيادة تقدير ولا يخفى ان اللازم في ترتب الالتفات و الارث من المال يترتب على الخيار [illegible] مقام النفي لاخبار [illegible] فلو انتفت الخيار صح نفيه باثبات الارث [illegible] لم يصح الا بلاحظة الواسطة اصلا واما اذا نفي الخيار فلا يصح النفي باثبات الارث [illegible] بنفيه الا ان يقدر ارادة الفسخ فيصح النفي بالاثبات بحسب القصد فتدبر قوله الاول لا يخفى اعتبار هذا الوجه على عدم اعتبار الملك فيما يرد ويسترد بالخيار فلا يمكن ان يقول به من يمنع الزوجة من خيار العقار ثم مقتضى الوجهين الاولين تعدد الخيار ومقتضى الاخيرين وحدته قوله لعدم تعدد الملاك [illegible] واحد اذ الملك هو الاختصاص لغة وعرفا [illegible] جماعة في حق واحد على نحو الاستقلال بان يكون بحيث يجوز لكل اعماله [illegible] وان يكون بحيث يجوز لكل الاستيفاء لكن لا يسقط باسقاط الا بالنسبة الى نفسه وهذا المعنى الذي [illegible] يتحقق في المال ايضا بان يكون مال واحد لشخصين بحيث يكون لكل واحد منهما التصرف في كله [illegible] عقلا ولا نقلا بجواز اجتماع [illegible] لشخصين على مال واحد على وجه الاستقلال بحيث يعد كل منهما صاحبه على تمام العين فيكون نظير تعارض الاماريتين في الدلالة على الملكية ويجوز تعيين كل منهما لتمام المال اذا كانتا على وجه الغصب [illegible] المعنى معقول في المال [illegible] انه لا مورد له في الفقه نعم يمكن ان يجعل منه مسئلة الزكوة والخمس بناء على التعلق بالعين على وجه الشركة بين المالك والفقير فان كل واحد من الفقراء [illegible] الكلية [illegible] المقدار من العين لكونه مصداقا لكلي السيد والفقير ويجوز له اخذه واتلافه وكل [illegible] سبق الى ذلك يعود الموضوع بالنسبة الى الباقين [illegible] فافهم الى ما يلزم [illegible] ذلك المنبعث من [illegible] الاول لا مقتضيا قوله وهذا معنى اخر وفيه [illegible] على هذا الوجه معنى اخر لقيام الخيار بكل واحد مستقلا فانه لو كان ما تركه الميت لطبيعة الوارث فهو صادق على كل واحد من المجموع فيكون الصداق في صورة التعدد كل فرد لا المجموع كيف ولو كان كذلك لزم ان يكون اثره عدم جواز استقلال كل واحد والمفروض جوازه بناء على هذا الوجه اذ القول مقابر له للوجه الاول الفسخ لتعدد الخيار والفسخ نعم يمكن ان يعبر بقيام الخيار بالاحاد ويقرب [illegible] اما لكونها مصاديق للكلي القائم به الخيار الواحد هو اما لكون كل بنفسه مستحقا للخيار [illegible]

بواسطة ترتب الفسخ عليه

بتقدير ثبوت الواسطة

[illegible] باستقلال المغايرة للواسطة في الوجود

والامر سهل قوله جنس الوارث اشار عاسبيل الاجمال لا الاطلاق الذي هو احد الوجوه الاربعة المحتملة في جنس المهمل من دون حاجة الى الثاني قوله والاظهر هو الثاني لعل الظاهرية بحجة المقام
وجنس الفرد من الاستغراق للنظر الى الخصوصية [illegible] المقام كما يوم اليه قوله كما في نفي ... وان كان العموم [illegible] في حد ذاته اظهر [illegible] لكنه يرجع الى الاعتماد على القرينة فتدبر قوله حق واحد
شخصي كون ما يثبت لكل من افراد المنتقل اليهم الخيار كالمغبونين ونحوهم كالحيوان والعيب ونحو ذلك
واحدا ليس بمجرد الفرض بل هو امر واقعي لا يحصر عنه كما في الكون وكما يستلزم قيامه بالمتعددين
يكون تعدده واوضح اتفاقا وهو الذي ينبغي ذكره في وجه هذا القائم وفي بعض الحواشي اذا
كان الحق متعددا من الاول بان يكون لمالك واحد فقد يكون على وجه التوزيع بان يكون نفس
ذلك الحق متعددا مع قطع النظر عن كون المورد واحدا وقد يكون لا على هذا الوجه بل على
وجه الوحدة بان يكون ذلك من جهة كون صاحبه ومورده متعددا بحيث لو كان متعددا
كان الحق كذلك الا ان اتفق وحدته فصار الحق ايضا واحدا ولازم هذا القسم ان يتعدد
اذا انتقل الى المتعدد بالارث ونحوه كما في حق القذف وحق القصاص وحق الشفعة
اذا انتقلت عن الميت الى المتعدد فان لكل منهم حق في نفسه وان كان من الاول حقا واحدا
لا حقوقا فان المانع من تعدده انما هو اتحاد المستحق فمع فرض تعدده لا مانع من تعدده ايضا
ولا يضر ذلك وحدة المورد لان في كيف يعقل ان يتعدد الامر الواحد المنحصر بالانتقال الى
الغير فانه لا مانع من ان يكون هناك علقة لو كانت لواحد كانت واحدة ولو كانت
او صارت لمتعدد تعددت الا ترى ان حق الخيار واحد اذا كان لواحد واذا صار لجماعة
يكون كذلك لكل من الوليين فيتعدد انتهى ولا يخفى ان الحق لا ينتقل الخيار الى الوليين
كما في الارث بل هو واحد ثابت للقاصر يتولى عنه اعماله كل من الوليين والعلقة
بمعنى الاستحقاق المنقطع بالموت قطعا لا حقيقة الحق المتروك المنتقل الى الوارث
وعدم كون وحدة الواحد على وجه التوزيع لا معنى له الا ان [illegible]
يتعلق به الارث فيق يكفي التعاقب المورث به فان ثبوت المال للوارث
لوارث خارج عن عنوان الوراثة وعدم المانع لا يكفي مع عدم المقتضي هذا مع
ان وحدة الموجود انما وجد عبارة عن تعينه وتشخصه فكيف لا يكون على وجه التوزيع
والحاصل ان الارث [illegible] عبارة عن ثبوت ما كان للميت لوارثه [illegible]
[illegible] ما له بمعنى فعليك ذلك الشيء بعينه وبوجوده الخاص متعلقا لعلقة استحقاق
الوارث دعلقته واقتضاء ذلك [illegible] ثبوت خيارات [illegible] لو تعدد الخيار
ما لا يكفي قوله مع ان مقتضى ثبوت ما كان للميت الخ هذا انما يتم مع اعتراف
القائل بوحدة الخيار وادعاء قيام الواحد بالمتعددين واما مع دعوى التعدد في

الخيار فلا يتم ذلك البتة قوله فهو وان لم يكن منافيا الخ حاصله ان اثبات
الخيارات للورثة كل في نصيبه اثبات ما لم يثبت لهم الخ لانها اجزاء اي حاصلها في القائم به
بمعامله لكن هذا الانقسام السبوعي لا دليل عليه فيتعين الاقتصار على اثبات الخيار
للمجموع من دون حكم بتجزيه وانقسامه بين الاحاد الا بالانقسام الاول المتحصل
والا الثاني الملكي قوله فغاية ما يستفاد منها الخ المتروك هنا شيئان الخيار
والمال [illegible] الصالح للتبدل وجريان الاشتراك والانقسام المستفاد من الادلة
في الثاني عيانا وبدلا واضح [illegible] واما في الخيار فهو غير قابل للقسمة الا ذاته
وقابلها على نحو التبعية للمحل كسائر الاعراض الكيفية فلا مناص عن الحكم فيه بالاشتراك
والاشتراك مع [illegible] عليه من عموم الانقسام في ذاته والانقسام بتبعية
[illegible] ثبت لكل فيما يتعلق بنصيبه
وهو مما لا سبيل الى استفادته من ادلة القسمة [illegible] لا لان الخيار في النصف ليس نصف الخيار
بل لان تعيين هذا النصف [illegible] النصف غير معلوم و[illegible] ادلة القسمة والشركة
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] لكن لا يتعين مع ذلك ان يكون
ما له الخيار فيه من النصف ما ملكه من المال حتى يتم استقلاله بالفسخ فيه وبالجملة فالادلة
لا دلالة لها على ارتباط القسمين وتعين ما له الخيار فيه فيما تعين له من المال
[illegible]
[illegible]

~~مع ذلك كله لا يتم مقصود القائل [illegible]~~

[illegible] قيد الاتفاق فان المستفاد من الادلة ذلك لان قسمة
كل شيء بحسبه فقسمة المال انما هي باعتبار نفسه وقسمة الحق باعتبار متعلقه وهذا
واضح بملاحظة الرجوع الى العرف فاذا كان ما تركه الميت من حق التحجير لوارث يفهم
منه ان يقسم بينهم على حسب قسمة الارض بمعنى ان لكل حق في مقدار من الارض
لو كان وارثا لها كان له ذلك وكذا في حق القصاص وحق الرهن وحق الخيار فالحق
غير قابل للتجزي عقلا الا انه يعد من القابل له عرفا لان نظرهم في ذلك الى متعلقه فيعد
تجزيه باعتبار متعلقه تجزيه لنفسه اقول لا يبعد في مراجعة العرف واستقلالهم انهم
يفهمون من ثبوت الحق للمتعددين انقسامه عليهم بحسب متعلقه [illegible] ما تركه الوارث
من حق التحجير لوارثه عليهم بل يصح ان يفرض الثبوت للمتعددين [illegible] والتعلق غير
مقسوم بينهم بحسب الملكية [illegible] بل لا يتجزى كيفية
اخرى عن الحق كالتحجير للناس [illegible] في جزء من الموضع معين او شائع
[illegible] لا يتجزى في نفس الامر [illegible] تجزيه بحسب متعلقه
هذا مع جعله بخصوصه للمتعددين [illegible] لو حكم بمنع ما يعم ما يتجزى وما لا يتجزى بالنسبة
[illegible] يعم المتعدد والمنفرد وهذا مع ما عرفت من عدم كفاية ملاحظة هذه القسمة
بل لا بد من [illegible] بقسمة المال بان يثبت له الخيار في النصيب المنتقل اليه اضافة الى
لا كفاية الا بفرض قسمة المال [illegible] ثم ان المستفاد من كلام المصنف انه لا [illegible] يدعى
استفادة اعتبار الاتفاق في الخيار وكون المجموع من الدليل بل غرضه عدم التخلص عن
المتيقن من مفاده وان مقتضى ذلك ان لا يحكم بوقوع الفسخ المنافي للاصل الا مع الاتفاق فكانه
يعترف بامكان ان يكون ثبوت الخيار للمتعدد بكل من الوجهين بل الوجوه ما عدا الاول
الخارج عن مقتضى الادلة بيقين لكنه حيث قصر عن افادة التعيين ولم يتكفل لبيان ان
ثبوت ما لا يتجزى للمتعدد كان اللازم في مقام ترتيب الاثر الجمود على ما ذكر وكذا
[illegible] وان ادعى اقتضاء الادلة عدم القسمة في الحقوق بقوله فان فهم
فما قيل من ان لازم ما ذكره المصنف اما دعوى عدم شمول الادلة للحق وهو خلاف
الغرض وخلاف الواقع واما دعوى اختلاف المفاد بالنسبة اليها بارادة ارث
كل واحد حصة بالنسبة الى المال وارث المجموع من حيث المجموع بالنسبة الى الحق
وهو مستلزم للاستعمال في معنيين حسبما اعترف به [illegible] الوجه الاول مدفوع [illegible] بان التعرض
~~[illegible] لعدم شمول [illegible] بالقسمة للحق [illegible]~~
[illegible] لا علم بارادة ثبوته للمتعدد بالتخصص او غيره [illegible] الساكت عن التعرض لذلك فلا

الغير القابل للتجزية

انهم لا يتعرضون عن

فهم لو ادعى ذلك فيما لو صرح بالتقسيم فيما لا يتجزى لكن ان يكون له وجه مع عدم تعيين البعض

يلزم الاستعمال في معنيين [illegible] مع ذلك لا [illegible] ثبوت الخيار للمجموع [illegible]
الساكت عن القسمة المعلوم شموله للحق وتوهم ان الاستعمال في المعنيين يلزم في الساكت عن
القسمة ايضا لان الشركة مع القسمة تغاير الشركة بدونها لاقتضاء الاول مغايرة الثابت لكل
لما ثبت للاخر بخلاف الثانية مندفع [illegible] عن بيان ذلك ويكفيك [illegible] فقد
بان لك ان الضمير في قوله فغاية ما يستفاد منها يرجع الى ايات القسمة وان المقصود هو تعيين
منها في الحكم بالقسمة [illegible] اقتضائها قسمة الحق بحسب متعلقه
[illegible] اليقين به وان كان [illegible] ان ما ذكره من ان المستفاد منها بعد [illegible]
نفس المتروك [illegible] الاوجه له [illegible] قسمة الحق على مذهب [illegible] اللازم [illegible]
فليس مفاد الادلة القسمة بل اللازم عدم انقسام نفس المتروك على مذهب ان الاشكال [illegible]
القسمة في الحق اصلا [illegible] ذلك [illegible] عدم امكان استفادة
حكم الحق من تلك الادلة وان المتيقن منها خصوص المال وكونه [illegible] بين الورثة
الا انه [illegible] والاجازة [illegible] ما يعم [illegible] الخيار [illegible]
ان الضمير في قوله فالمتيقن من مفادها يرجع الى جنس الادلة لا خصوص ايات قسمة الارث
او مطلق الخيار [illegible] ثبوت المتعدد وفيه [illegible] الارث
وله جيدا والظاهر الاتفاق [illegible] في الفسخ اعتبارا لان يصدر فسخ واحد من الكل
ويحصل بان يوكلوا واحدا [illegible] كل واحد [illegible] واما الاسقاط
فمقتضى الاصل [illegible] عدم حصوله الا مع الاتفاق [illegible] بالنسبة الى
من صدر منه [illegible] الفسخ [illegible] مقتضى الاصل [illegible]
[illegible] في الشفعة [illegible]
اذ [illegible] الشركة [illegible] الجميع [illegible]
[illegible] الفسخ [illegible]
في نصيبه [illegible]
[illegible] فقضيته كون حق واحد للاثنين على التوافق ان لا يكون لكل واحد اسقاط [illegible]
[illegible] اسقاط ماله فيختص بالاخر فان الاشتراك انما يمنعه عما ينافي مع حق شريكه ما كان
له من الحق لولاه واسقاط ماله منه لا ينافي معه اصلا فيكون النص الدال على عدم سقوط
[illegible] بعفو بعض الشركاء وحكم المشهور في الشفعة على القاعدة فلكل من الورثة في الخيار اسقاط
ماله منه فيصير كانه لم يرث الخيار فيختص به الباقي ومقتضاه ان يكون مفاد العفو
الاسقاط مجرد اخراج نفسه عن الاستحقاق من دون ان يقع فيه نقص [illegible]
جواز [illegible] لا يمكن بغير دليل [illegible] قاعدة الاسقاط [illegible]
النقرين آه يحتمل امرين احدهما ان يكون [illegible] فما الواحد

اعترض عليه

حق المردود منه

ضرورة عدم كفاية

وان علم بكم بالاثر الا بعد الجميع

قوله كما في حد القذف آه ظاهره كون عدم السقوط منافيا للقاعدة [illegible] او في عدم [illegible]

فلا يكم حقا للخيار [illegible]

اعني انقطاع الفرق [illegible] في البيع فسخا وامضاء فيكون المسئلة مما يمكن فرضها مع وحدة ذي الخيار وتعدده [illegible] الفرق بين التعدد الاول والطاري فيجوز في الاول دون الثاني [illegible] او عدمه ويكون وجه [illegible] التعرض لها في [illegible] احكام خيار الاشارة الى الفرق بين التعددين وعلى هذا فلا [illegible] يستفاد منها [illegible] كيفية ارث الخيار [illegible] عدم اختيار الوجه الاول فتم الثاني ان يكون المقصود التفارق وعدم التوافق المتوقف على [illegible] الا نرى من حصل بفسخ احدهما او اجازته ولو في الجملة مع سكوت الاخر فيكون المنع من نفوذ العمل معه دالا على عدم الاستقلال فيه حتى في قدر النصيب والمنع من ترجيح الثاني ما يأتي في قوله لم يكن لمورثهم الاخيار واحد يمكن حمله على الاول بارادة الوحدة [illegible] والتعدد من حيث [illegible] البيع وعلى الثاني بارادة الوحدة المانعة عن الاستقلال كل من الورثة فاجتهم قوله ولو في قوله لم يكن ما نسب اليه الوفاق وحكمه بمضي اسقاط احدهما على الاخر لا يتعين ان يكون لسراية كما في المورث ما تراه او لعدم تيسر الاتفاق المعتبر للوارث الثاني بناء على بقاء اعتباره مع اسقاط الاول الخ وعدم اعتبار الاتفاق في الاسقاط فتدبر قوله وظاهر كون اول وجهي تخيير قوله فسخ بعضهم واجاز الاخر [illegible] في الترتيب المتعلقين بالكل فيكون التنبيه بتبعيض المورث مقتضا جدالا توجيه للنسخ من تكلف فتدبر قوله فلا دلالة فيها اه يعني ان نفي جواز التبعيض والتفريق لا يدل على نفي جواز فسخه في الكل فلا تنافي [illegible] هذه العبارة ما يستفاد من عبارته الى نقض الوجه الاول قوله فان فسخ احدهم اه لا يستفاد من مجرد المنع عن التبعيض تقدم الفسخ نعم يمكن استفادته من سائر عباراته قلته قولنا ولازم ذلك انما يتم بالنظر الى الاطلاق تقديم الفاسخ الا على التبعيض فتح قوله كما يدل عليه قوله فيما بعد لا يخفى ان التوافق الذي اوجبه في هذه العبارة يحتمل الوجهين المحتملين في التفريق الممنوع في تلك العبارة اذ يمكن المراد اعتبار التوافق الاتفاق في [illegible] المنع بالانفراد و[illegible] لو سكوت الاخر وان يكون المراد اعتبار عدم مخالفة ما صدر منهما من العمل والثاني هو المناسب للمحمل المذكور والاول هو [illegible] المطابق للمطلوب و[illegible] هو الظاهر لاستلزام الثاني عدم نفوذ الاجازة مع فسخ الاخرى وهو مما لا يلتزم به وان التزم بعدم نفوذ الفسخ من الاخر حتى للانفراد او لاستلزام التبعيض قوله من دون اجازته بغير مع انتفاء الاجازة [illegible] كما انتفى منه الموافقة في الفسخ فيكون مقتضاه عدم نفوذ فسخ المنفرد به من حيث هو كذلك قوله واصرح منه اخذ الفلط في العبارة

لعدم دلالته [illegible] على ذلك فضلا عن الصراحة ولذا لم يعدها في عداد ما يظهر منه المختار فتأمل جيدا

قوله فيمتنع فسخ احدهم واجاز الاخر لغي الفسخ ظاهره اختصاصه باللغوية [illegible] سواء تقدم على الاجازة ام لا وهو في نفوذ الاجازة مسلم وفي لغوية الفسخ المتأخر مبني على ما اشرنا اليه من اعتبار الاتفاق حتى في هذه الصورة ودعوى [illegible] القاعدة خلافه عن بعض فليس قوله اذا اجتمع الورثة فرض اجتماعهم مبني على ما يراه من اعتباره في فسخ الوارث قوله ولا يمكن نفي ذلك اه ظهوره في احتمال منع الدين انما هو في الفرع الثاني دون الاول الذي فرض فيه وجود عين الثمن ولاحظ عدم الفرق لتعلق حق الغرماء بالعين والبدل على السواء وقضية الفسخ العود الى المشتري كما قال فيه لو وقع المبادلة الفسخية [illegible] من حيث ملكية الميت المنتقل به [illegible] ونماء على حيز كونه من تركته الموجبة لتعلق حق الغرماء به فرضه في العين والبدل ويحتمل رجوع الاشارة الى ما تم ومع العين والبدل ويمكن ان يقال ان ما ذكر من الوجه للتقديم وهو تقدم رتبة حكم الفسخ على حكم [illegible] تركة الميت انما يجري في الدين بل يمكن ان يوجه التقديم بان حكم ما بعد الموت لا يزيد على حكمها قبله [illegible] فكما ثبت ملك المورث تزلزلا فكذا للورثة المتعلق به حق الغرماء او ما في حكم الميت واما مع تلف العين [illegible] قبل الموت او بعده فالفسخ لا يثبت حكا لخصوص الموجود من التركة من حيث مالكية الميت له بل انما يثبت حكما على يوفي بقدر من التركة لو لم يمنع عنه ما يثبت له لاجل الدين فهو ما نرى في المبيع المتزلزل لتعلق حق الغرماء به بالفسخ الخ فغاية الضرب مع الغرماء لو لم يتضايق عنه من حيث حدوث هذا الاستحقاق بعد الموت ويمكن دفعه بانه اذا لم يثبت للميت ذمة كان حكم الفسخ ثابتا للموجود من المال الانتقال وكونه من حيث ملك الميت يوجب تقدمه على ما يثبت لغير الحكم من حيث كونه من تركته كما لو وجد الثمن بعينه وهما حال تعلق حق الغرماء و حجر الوارث انما يمنع من التصرف بمقتضى الارث والملك الحاصل للورثة بسبب الموت ولذا لا يمنع من بقاء الخيار وانتقاله الى الورثة اذ التصرف به [illegible] للوارث فلا يمنع عنه بالاولى على عدم الارث [illegible] بالنسبة [illegible] على حجر الوارث عن التصرف فيما ورثه وملكه بالارث في غير ادا دين الميت به فقوله لانه لا يجوز له الفسخ بخياره لا يتم بعد جواز دفع شيء من التركة مع حجر الورثة عن التصرف فيه اذ يمكن الالتزام بصحة الفسخ و[illegible] المشتري كاحد الغرماء [illegible] بما عرفت من ان الفسخ قطع ملك الميت [illegible] فلا يشمله ما يدل على منع الورثة عن التصرف في تركته [illegible] في اثبات [illegible] الخروج عن المنع ما يدل على بقاء الخيار وثبوته للورثة [illegible] وهو دليل الارث السالم عما دل على تأخره عن الدين لاختصاصه [illegible] بالمال الممكن صرفه فيه لكن بعد

دعوى اتفاق

على المال

التعلق لجميع العوضين

فلا يعارض بظاهر تعبير في الموضوع بمقتضى الادلة من دون مزاحمة لدليل حكم التركة

ويحتمل رفعه

عبارة عن قطع ملك الميت وكان دافع مانعه

ويمكن دفع الاشكال بان من فوائد [illegible] عدم المنع من الزوجة [illegible] الخيار بالفرض [illegible]

وتبديله الا انه ليس الا حل العقد ودفع الاثر وهو ملك الميت

شاذ الارث في عدم التعلق بالفسخ ولا بملك ايضا هو بالضرورة في نفي الملك هي الوارث والوارث بما يتعلق به ملكه مع ان ذلك كان بين في الفسخ من الوجهين الا ان التعجيز بالحاجة الى مجرد كونه ابعد

حال الميت كالكافر كان

بكون تامه

وكيف فيها الجواز لو قيل والعدم بكل وبالتفصيل

تنبيه الا ان يعلم ان المنع من التفريق اعتبار الوفاق لكون الخيار للمجموع او لتقصير مع استفادة

في الرد

لعله

الفسخ

لانتفاء محذور التبعيض وغيره فيه

ولا يبعد ان يكون

فسخ الفاسخ

والانفصال فيعلل بالمقابل

ودعوى عدم امكان الصفقة

الا ان يحمل على ارادة فسخ البعض

ان يكون

فيكون ان يكون نظر

ارادة ذلك اضافة الخيار الى المجهول الظاهر في اقتضاء ثبوت الخيار بنفسه علاوة البيع
قوله وفي اشتراط ذلك بمصلحة الديان انما يجب ذلك لو كان الفسخ او دفع العوض
واقعا مع ما تعلق به حقوقهم بعينه واما مع ما ذكرنا من كون متعلقه التركة والتبدل في
ملوكه بخيار الثابت لا يعد تصرفا في متعلق حقوقهم في عرض صرف فيه دينهم فلا وجه لاحتمال
الاشتراط ويحتمل اما ان يمنع الوارث او لا اشتراط في تصرفه مصلحة الديان فيه
الا ان يكتفي بوجوب رعايتها فيما لم يكن تصرفا في عرض الصرف في دينهم
فليتامل جيدا قوله ولو لم يكن للميت مال [illegible] او قصته لا يختص
بين الميت وغيره فلا وجه لاختصاص الوجهين في وارث من لم يترك مالا والاختيار
الاول في وارث من تركه بل يجري ان لا يفرق بين وجود دين الثمن وفقده والى اصل الخيار
الفسخ فلو اعتبر فيه دخول ما في العقد حتى من حيث خصوصية المتعاقدين بان يكون الملك ان
[illegible] شاركا للمارث بالعقد في جميع المتعلقات كان الامر كذلك دائما وجد
فيه الفسخ العوضان او احدهما او فقد او كان للطرف الذي فقد ما عنده مال او لم يكن
هو الوجه الاول وان لم يعتبر ذلك بان يكتفي فيه بكونه ازالة للملك الحاصل بالعقد ولو وجد
في مال اخر حكم الشيء باستناده معه تريد كان اللازم التزامه دائما وهو الوجه الثاني ويمكن
ان يوجه الفرق بان المعتبر في الفسخ كون المزال به الملكية الحادثة بالعقد
واما التعلق بما تعلقت به اعلان من خصوص المتعاقدين فلا يعتبر لاسبيل اليه لا زوال عنه بالموت
الى الوارث والتزيد والوحدة الاعتبارية الاكتفاء في حصول الفسخ بالملكية الباقية
بالعقد فاذا وجدت عين العوض [illegible]
[illegible]
[illegible] يتعلق الفسخ بها كما يتعلق بالمبيع [illegible] من زوال
نظر الى الوارث والمورث وان فقدت العين يعول في الخصوصية مع المبيع ويتعين بدله
بالموت في ذمته من يحصل الانتقال بالفسخ اليه وهو مع عدم المال للمورث الذي
بمنزلة ثبوت الذمة له معينا وبجميع خصوصياتها التي بها التعلق بالمتعاقدين لانعم لو تعذر
شيء منهما يرجع الى بدله لخصوصية العوضين او المالكين فيهم معنا ومقتضى ذلك مع بقاء
العوضين ان يتعلق الفسخ بهما وبالمتعاقدين ومع تلف العوضين ببدلهما مع المتعاقدين
وعند موتها بوارثها وبالعوضين عينا او بدلا ما مر من كون الملكية الفعلية لا اقتضاء
الفسخ واما صورة ثبوت تركة للمورث اعلم ان الفسخ الذي يقع بالخيار تارة وبالاقالة
اخرى قد يكون من طوارئ العقد واثره بالنسبة الى خصوص العوضين فيقع بانتقالهما
كما في الرد بالعيب وقد يكون من طوارئه بالنسبة الى اثره فقط كما هو الغالب وحقيقته
الاختيار من فسخ انشاء حل العقد لرفع اثره فيمتنع وقوعه لا عن عقد او في غيره وقعه

الصحيح

واختلاف افراده وتمايزها انما يكون كسائر الاعدام بالاضافات لا كسب المقصود
وللابوجود العوضين وفقدهما ولا بحياة المتعاقدين وموتهما ولا بين الميت وغيره
نعم اذا انتفى بعض متعلقات العقد وتغير اثره في استمراره لزم ذلك بعض التغيير بما يقع
الاشتباه في قضية بديهي اسكانه ويكون ذلك في صور منها الانتقال العوضين او
احدهما [illegible] الى الوارث فانه لا يوجب خروج العوضين عن قابلية تعلق الفسخ
كما لو انتقلا بناقل اخر ولكنه ان يكون بالنسبة الى الوارثين ولو تعددا او بالنسبة الى الاولين
[illegible] من لسان ادلة الارث من كون
استمرار الملك الحاصل بالعقد لهم عدم كون الموت مؤثرا في حدوث ملك جديد لهم كما يكشف
[illegible] النزاع فلا [illegible] في الفسخ بعد الموت لبطلان الوراثة قبله او الى تقدير
الفسخ قبل الموت [illegible] خروج الخارج وعود العائد بالنسبة الى ملك الورثة دون مورثهم
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] الوصية والدين والارث تقتضي ثبوت احكام المملوك
[illegible] بسبب سابق فكان الملك الحكمي مرددا بين الوجهين
[illegible] من زوال الاثر [illegible]
[illegible] الفسخ [illegible]
[illegible] ومنها تلف العينين او احدهما الموجب لانقطاع الملك الذي هو اثر العقد
بانتفاء موضوعه [illegible] الفسخ يعني ازالة اثر العقد [illegible] اعادة الحالة السابقة عليه بعد
انعدام المملوكين لامتناع ذلك لانعدام بقاء وحدوثا ويزيل الشبهة ان العقد القائم بالمتعاقدين
[illegible] وان زال فعلية اثره لكن الاثر القائم بالموجود [illegible] بالعدم
والابلغ مع بقائه [illegible] هذا المعنى منضما في العرف والعادة ما دل على بقاء الخيار
[illegible] الاثر الذي يعتبر لحاظ الفسخ والكل لا ينحصر في المعنى الذي يعرض العارض
بل يكفي [illegible] معنى اخر قائم بالمتعاقدين قاصر في الفسخ وزوال ذلك
الانتقال الذي [illegible] وقيمته والتزام الضمان به من حيث التلف
[illegible] وحقيقة الدرما [illegible] الاعتبار العرفي

ما يمنع الفسخ

من لوازم العقد لكون

في مقام صحة الفسخ

و ان [illegible] بحكم [illegible] النوع الثاني [illegible] ثبوت الوجوه المذكورة
الشرعي [illegible] لعدم الاستقلال بالادراك [illegible]
[illegible] ان فسخ الوارث [illegible]
باشاره [illegible] بالعوضين [illegible] بقاء [illegible] الانعقاد [illegible]
[illegible] المبيت [illegible] وجد [illegible]
[illegible] مقتضي العقد ضمان [illegible]
لم ينتقل اليه [illegible] الفسخ العقد [illegible]
ذمته ما دام حيا و [illegible] بعد موته [illegible] بذمته و [illegible]
[illegible] عبارة عن مفاد العقد و بالبدل [illegible]
[illegible] في حكم الفسخ [illegible] ضبط البيان و العبارة
فان قلت نعم ان الفسخ ليس ما يوجب [illegible] فان [illegible]
[illegible] فلا [illegible] بحكم [illegible]
[illegible] و ان سلمنا ثبوته على الوارث عند عدم التركة [illegible] الذمة للميت [illegible]
الضمان المذكور [illegible] قلت المسلم من ذلك هو استحقاق المفسوخ عليه بدل [illegible]
[illegible] الفسخ [illegible] باعتبار [illegible] السابق
[illegible] العقد و اما كون الميت [illegible] التلف عنده موجبا لاشتغال ذمته بالبدل
[illegible] التعليق [illegible] الفعلية بالفسخ فهو ما لا يقتضيه [illegible] الفسخ [illegible]
و لا قاعدة [illegible] صدور الفسخ من الوارث [illegible]
[illegible] لم يفرق بين [illegible] المورث [illegible]
ان معنى الفسخ [illegible] العقد و كان الملك [illegible] بعده [illegible]
[illegible] عن الاسباب السابقة [illegible] العقد [illegible]
[illegible] بالعقد [illegible] عنده موجبا لضمانه [illegible]
و الا لم يتم الملك بعد الفسخ بالسبب السابق [illegible] بالعقد
قلت لا بأس بالاخذ [illegible] الضوابط [illegible]
الشرع [illegible] على الضمان المذكور [illegible] حق المفسوخ عليه
[illegible] تركة مورث [illegible] مشغول الذمة يمكن [illegible]
[illegible] لم تف [illegible] بعدم الدليل [illegible] عليه
[illegible] الفسخ [illegible]
[illegible]
[illegible] الامور المذكورة [illegible]
[illegible] السبب السابق [illegible] العقد [illegible]
[illegible] الفسخ [illegible]

انشاء الفسخ و ترتب الاثر المذكور عليه و منها تلف العوضين و موت المتعاقدين و
[illegible] لفقد المحل للفسخ بعد ذلك [illegible] يشكل بان اشتغال ذمة الوارث بالبدل
[illegible] الموجب لاشتغال ذمة [illegible] ما يقتضيه ادلة الارث [illegible]
[illegible] اشتغال ذمة المورث لفسخ الوارث [illegible]
[illegible] مقتضاه [illegible] في بقائه [illegible]
[illegible] بالفسخ [illegible] لا يخص عنه [illegible] بعين العوض [illegible]
[illegible] اشتغال ذمة الوارث بعوض ما يصل اليه و المنافاة [illegible]
[illegible] العقد متعلقا به مع فرض عدم التركة للمورث اذ الاثر [illegible]
[illegible] فاذا فرض تلفها و عدم ثبوت [illegible]
[illegible] يلزم [illegible] سائر الحقوق المتعلقة بذمته فان معنى
[illegible] العقد [illegible]
[illegible]
و تصورنا ان يكون [illegible] للعقد مع [illegible] العوضين [illegible]
[illegible] ذلك [illegible] بين [illegible]
[illegible] فان قلت [illegible] كما ثبت للاجنبي و يكون اثره [illegible]
الى المورث [illegible] قلت [illegible] احتمال ذلك [illegible] الثابت للمورث النوع الاخر من
الخيار و اقتضاء دليل الارث ثبوت ما كان للمورث [illegible] للوارث فان قلت
دليل الارث لا يجعل [illegible] امكان الفسخ [illegible] خياره [illegible] قلت
[illegible] امكان الفسخ [illegible] دليل الارث [illegible] خياره للوارث
[illegible] مع انتفاء المتعاقدين و العوضين [illegible]
[illegible] من الوارثين [illegible] مقام [illegible]
دليل الارث [illegible] من نوع الثابت للمورث فان قلت
[illegible] الاثر الشرعي للعقد [illegible] الفسخ [illegible]
[illegible] المتعاقدين [illegible] البدل
و كون الفسخ [illegible] ذلك و اما بعد الموت و عدم [illegible] دليل الارث انتقال [illegible]
[illegible] العقد [illegible] الوارثين [illegible] بالفسخ قلت [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] الحقوق فان قلت [illegible] الفسخ [illegible]

فقد يقال ان ذلك بالملك ... على الاستمرار ويجوز الفسخ مع تلف العوضين بيد
المتعاقدين للوارث على النحو الثابت للمورث ومقتضاه الالتزام للبدل من دون [illegible]
ان يكون له الا من التركة واذ قد تبين ذلك فهل [illegible] ينتقل الى الوارث حكم مال المورث
[illegible] باذا دفع من ماله او لا سقط وجوه تقتضي عود اثر السبب الناقل [illegible] مع
العقد واستيفاد الملك الحادث اليه وكون ملك الوارث مسببا عن الوراثة المتوقفة على
المورث والسبق ملك الاول ومقتضى وقوع الفسخ من الوارث على الاصالة واتصاله
على ملاحظة ما في الخارج من اثار العقد من دون لحاظ الخصوص من قابل او لا [illegible]
[illegible] خصوصية [illegible] العقد [illegible] الى الميت [illegible] على الوحدة الاعتبارية
[illegible] الاخر ووجه التفصيل ان الانتقال بالفسخ لا يخرج من الباطل
فاذا كان المدفوع من مال الميت المتكرر عليه تتعلق حق غرمائه [illegible] بين ورثته [illegible] ذلك
فلا [illegible] له يكون [illegible] ذلك قضاء لحق البدلية ويضعف ان محل الميت حيث يد [illegible]
لا يصير بعينه متعلقا للفسخ ولو قصد اذ ذلك لما عرفت من انه ليس من [illegible] العاملة
المتابعة للمقصود بل انما هو ازالة واعادة [illegible] والمزال والمعاد [illegible] ولعله
[illegible] معينة في الواقع فمع كان المحل الاصلي المتعاقدين وقبل [illegible] الوارث
وكان ايضا العوضين فقطع النظر عن خصوصياتها واخذ بقدر ماليتها [illegible]
لا يتعين في الموجود من تركة المورث ودعوى ان مقتضى القاعدة تعلقه بذمة من
حصل التلف في يده واذا كان هو الميت يتحول الى تركته مدفوعة بامر [illegible]
الوارث [illegible] بحكم اداء الكلي شيء من التركة [illegible]
فيلزم منه [illegible] فلا يلزم [illegible] وغير [illegible] في الفسخ مطالبة بدل [illegible]
المطالبة خصوص [illegible] بالفسخ [illegible] اما الخروج من ملك الوارث فلانه مقتضى
اعمال دليل الارث وكون ما حصل به معدودا اثرا للعقد [illegible] فيمكن زواله بالفسخ
واما العود اليه فلانه وان كان مسببا عن الاسباب السابقة على العقد اعني صلة الميت
ومقتضيات العود اليه وتلقي الوارث عنه لكن يمكن ان يقال ان سبب الارث [illegible]
موثر في اعدامه ونقله الى الوارث لو كان فيؤثر في عوده اليه بالاولى لما في الدفع من
الاهونية ولو انتقى عن ذلك فلا انفكاك من كون العود الى المورث اولا ثم انتقاله
الى الوارث ارثا ولا يقدح في مغايرة المخرج والمدخل لعدم كون الفسخ ملكا فضلا عن
كونه معاوضة بل انما هو عبارة عن حل العقد ومقتضاه رفع اثره اينما كان وعود
اثر الاسباب السابقة في المحل المناسب لها ومما ذكرنا يتضح لزوم ترتب اثار سببية
تلك الاسباب مع ما حصل بعد الفسخ كرجوع الواهب لو وجد الموهوب مبيعا او مفسوخا
بخلاف ما لو وجده مردودا اليه [illegible] وكذا [illegible] بالطلاق قبل الدخول الى غير
ذلك وكذا يتضح سر جريان حكم مال الميت عليه من تعلق ديونه ووصاياه وتقسيمه
بين الورثة على ما تقتضيه ادلة الارث فيه من الاحباء والحرمان او عدمه وان

بعينه

والتوقف على

والسبب السابق

قطع ملك المورث و

فالف

فالف حكم الوارث [illegible] فيما خرج عن ملكه بالفسخ وذلك لمورده تلك الاحكام [illegible] لما يجد الميت بعد موته [illegible]
[illegible] يقع في شبكته والموصى به لمن مات قبل الموصي الى غير ذلك فالوارث لا يملك ذلك [illegible] به
الا بالوراثة فالزوجة تحرم من العقار وترث من الدرهم والدينار ومنها تلف العينين
او احدهما الموجب لانقطاع الملك الذي هو اثر العقد بانتفاء موضوعه [illegible] انه لا يتصور
الفسخ في [illegible] اثره اي الازالة والاعادة لامتناع ملك المعدوم حدوثا وبقاء
ويدفعه ان العهد القائم بالمتعاقدين له [illegible] في الاعتبار وان زالت اثاره الفعلية الخارجية
والدليل على البقاء مضافا الى بناء العرف ما يدل على بقاء الخيار وكذا هذا الوجود الاعتباري
يتصور [illegible] التصرف فيه بالفسخ والامضاء فاذا كان مقتضاه عود الملك السابق وصار في
تلف المال [illegible] بدله لكون يد المتعاقدين [illegible] على العوضين يد ضمان سبق الملك
التلف او لحقه فينحصر اثر الفسخ هنا في اعادة الملك لحصول زوال اثر العقد بانتفاء
موضوعه ومنها موت المتعاقدين او احدهما وتلف العوضين او ما عند الميت منهما
والذي تقتضيه القواعد هنا الاكتفاء في امكان الفسخ بما عرفت من [illegible] بقاء العقد
والدليل على بقاء الخيار فالضمان انما حصل بالفسخ وان كان لا يسري الى الوارث لكنه
لا ينقطع بالموت كما في سائر [illegible] التسبيبات [illegible] في غير الملك وسراية الجروح
فاذا تم السبب ثبت البدل في ذمة الميت وينتقل حكمه بادلة الارث كما عرفت
الى الوارث الاخر متعلقا به حكم مال مورثه فينحصر اثر الفسخ استحقاق كل من
الوارثين على مورث الاخر بدل ما تلف عنده وينحصر اثره هنا [illegible] في الاداء
دون الازالة ويجب على كل من الوارثين اداء بدل ما فات عند مورثه من تركته التي
منها بدل الفائت عند مورث الاخر بقدر ما تفي التركة به مخيرا في وجوه الاداء ولو من
ماله وفي الاولوية الثابتة لمن وجد متاعه هنا اشكال من [illegible] وللغير ان يتبرع بالاداء
ولو كان على الميت ديون اخر يضرب الوارث مع الغرماء هذا ان لم يحصل التلف بعد موتهما
في يد الوارثين واما اذا [illegible] حصل في يدهما فالظاهر انتقال الضمان اليهما بمعنى كون
يدهما كيد المتعاقدين موجبة للضمان فيجب على كل بدل ما فات عنده وان لم يف
به تركة مورثه وهل يتخير الوارث في الرجوع اليه او الى تركة المورث كما في تعاقب الايدي
وجهان وهل يتعلق بما حصل هنا ايضا حكم مال المورث اشكال اقربه ذلك ثم لو كان
احد العوضين باقيا مع بقاء العاقد من جانبه او بدونه فبالفسخ يرجع الى صاحب
الاخر ويحكم عليه بحكم تركة الميت وعلى الاخر ان حصل التلف عنده البدل من ماله
والا فمن التركة التي منها العوض العائد [illegible] لا فرق في ذلك كله بين
كون الخيار للبائع او المشتري او الاجنبي [illegible] في الانفساخ بالتلف
قبل القبض او في زمن الخيار او غير ذلك فتامل جيدا [illegible]

فرعاية المقام

او بدله

من ملاكه في المعين آه المتجه هو التفصيل بين التالف والموجود اذ لا فرق في وجه
المالك بين كونه بعينه نقدا او اداء عن الثمن الكلي ضرورة حصول اثر العقد فيه في
الصورتين وعدم وجه لبقاء المالك [illegible] من صحة العقد فيه بعد الفسخ قوله في
الفسخ برد الثمن او ارادته مع ما ثم لا ارد المتوقف عليه الفسخ في بيع الخيار الا
بحكم الكلام منه قوله كما ان معنى ارثهم حق الشفعة آه الفرق بينه وبين
الخيار والفسخ [illegible] اذ لا وجه لتلقي وارث حق الشفعة الشقص من مورثه بل يتلقيه من
المشتري بخلاف [illegible] الخيار كما عرفت قوله ومن هنا جرت السيرة اعرف
غير واحد بعدم ثبوتها وارثه قوله لاجل الشك في مدخلية نفس الاجنبي
بحيث يكون الحق منوطا به وهذا الاحتمال يجري في المشروط لاحد المتعاقدين الخ فلا زمه
نفي الارث فيه مطلقا وانت خبير بعدم اطراد الاحتمال وكونه منفيا بالاطلاق فافهم
قوله انما يكون فسخا اذا كان موذنا بالفسخ ليكون فسخا فعليا لا لانه
[illegible]
الاتفاق وان كان الظاهر تحققه آه الظاهر انه لا ينبغي الاتفاق على الملازمة بين الاجازة
والفسخ اذ بعد لا ينفع ندرة القائل لتعدد [illegible] فيها وهم القول [illegible] الا
ان الاكثر قائلون باعتبار الدلالة وهو مقتضى القاعدة وطرد في المواد من الالتمال
على التنافي مع الملازمة فتدبر فلهم في باب الظواهر المعتبرة اعتبارا وتاما
في اثبات لوازمها [illegible] بعض المعاصرين قال التصرف فيما نقل
عنه كما يمكن وقوعه بعنوان الفسخ يمكن وقوعه عدوانا او غفلة او نسيانا او جهلا
او غفلة عن انتقاله عنه وحمل فعل المسلم على الصحيح لا يقتضي الا ترتيب اثر الصحيح
عليه لا اثر ما يتوقف عليه صحته وجواز الاتحاد في عدم الفضولية او كونها مع عدم
الغفلة لو سلم فلا دليل على اعتباره واصالة عدم الخطأ في الاقوال والافعال
لا يقتضي الا عدم صدور الخطأ كيف لولا الخطأ صدرت لا عدم صدوره عن قصد
مع الغفلة كما لو لا ارادها صدرت ايضا وكذا الحال في اصالة عدم النسيان فانها لا تثبت
ان التصرف لقصد الفسخ ولو مع القول بالاصل المثبت فلابد في الحكم بالفسخ من
كون الفعل مكتنفا بقرائن كاشفة لو قوعه فسخا وبدونها لا يحكم به لعدم احراز قصده
بل يمكن دعوى عدم حصوله في هذه الصورة ولو مع قصده لاعتبار الدلالة في حصوله

وعدم كفاية قصده انتهى وفيما ذكره اخيرا من عدم كفاية القصد [illegible]
[illegible] قوله والمراد من هذا الاصالة
في اصل الظهور [illegible] لما اذا لم يكن الفضولية [illegible] ولما اذا [illegible] الاصالة
على علم لم يعلم به ثم في اعتباره نظر بل منع قوله فهو حاكم على اصالة عدم
الفسخ المشكوك فيه من الفسخ هو قصد الاصالة [illegible] بعده بغير ذلك [illegible]
اصالة عدم الفسخ الى اصالة عدم قصد الاصالة وهو المحتمل الاخر الذي [illegible] اصالة
عدم الفضولية [illegible] التعارض بين الاصلين بناء على الاعتماد على الاصل المثبت
وان ابيت عن الرجوع فالشك في قصد الاصالة [illegible] الشك في الفسخ كله
الشك في قصد الفضولية [illegible] استلزام عدم كل وجود الاخر [illegible]
عن الاصل الجاري في السبب بعنه الا يستلزمه مع ما فيها من التنافي قوله
هذا الفسخ يحصل بنفس التصرف [illegible]
من حيث هو [illegible] فمعنى تعبدا [illegible] دلالته على قصده المتوقف
على وجوده [illegible] الدلالة تكون على نحو شبه الاخبار [illegible]
لاجل الاستقلال [illegible] الى المؤثر [illegible] للملازمة بين [illegible] التصرف
[illegible] والصحيح وبين القصد فاذا عرفت في اجازته على الظهور قصد احتمال
المطابقة للواقع وعدمها وقد تكون على وجه الانشاء [illegible] الفسخ واكل
الفسخ [illegible] الفعل لذلك فهذه [illegible]
[illegible]
زمان وقوع الفسخ اهو بعد التصرف او قبله
كان التصرف [illegible] مع القصد [illegible] في باب [illegible] او الموضوعة
[illegible]
فيه كشف عن وجود [illegible] الفسخ القصد [illegible]
فهذه المسئلة وسابقتها تبين حقيقة ما يكون فسخا فعليا [illegible] معه بالفسخ
[illegible]
[illegible]
[illegible] قوله او يحصل قبله متصلا به لعل التقييد بالاتصال لكون
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] عبارة الرياض فانه قوله حصول كلما انهم [illegible]
بيان للوجهين [illegible] ان المقصود مجرد ذكر نسبة النسبة الى القولين [illegible]
في [illegible] كون التصرف نفسه فسخا اذا لم يبلغ الاجماع [illegible]
على مرادهم [illegible] ان يعين ما به الفسخ واكل من المتصرف ليس ما يرجع فيه الى الدليل

حكما تعبديا

الشرع والعرف تعلق بجعل الشرع به نعم لو فرض حصول فسخ فقد [illegible] داخل فيه و[illegible]
الممضي عنه الشارع [illegible] كان الرجوع الى الادلة الشرعية وجيها وكذا ان احتمل ان يكون
الانفساخ بالتصرف لا من باب التسبيب للفسخ كان تعيين مناطه وظيفة للادلة
الشرعية ايضا وبالجملة ما ذكره [illegible] ما ادعاه من الاتفاق على ان الفسخ من مطلق الانشاء
لا يحصل به دون القول والفعل وما ذكره من بناء العلامة وغيره على حصول الفسخ
بالتصرف على اقتضاء الاصل حله وصحته فينبغي حمل [illegible] ذلك [illegible] للعقد [illegible]
[illegible]
[illegible] فلم جيدا قوله ما دل من الاخبار المتقدمة على كون الرضا هو مناط الالتزام
يمكن ان يقال ان المستفاد منها جعل كون التصرف متحدا مع الرضا علة لسقوط الخيار وذلك لا يقتضي
[illegible] على خروج التصرف عنه لو جعلت العلة وجود الرضا المقتضي لخروج [illegible] والاستقلال
بالعلية قوله وان اعتبر كونه مكشوفا عنه بالتصرف فالاخبار المذكورة لا تدل على اعتبار
ذلك فلا بد من الاستناد الى الاتفاق المذكور [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] بالقول [illegible] قوله وصرح به في [illegible]
انما يتم التصريح لو وافق المصنف في ارجاع السقوط بالرضا والتصرف الدال عليه الى الالتزام
وقد استظهر [illegible] من كلمات غير واحد منهم [illegible] القول بحصول الالتزام بالبيع بمجرد
تعلق الرضا بمضمونه بعده وان لم يرد اسقاط الخيار والالتزام به فليراجع
قوله لان الفعل لا انشاء فيه لا ريب في ان [illegible]
[illegible]
[illegible]
لا وان وقع في موقعه وهو لاجله بمعنى انه لا يكون الانشاء [illegible] غير الفعل ولا
عنوانا له كالانشاء في اللفظ بالجملة الانشائية فان مدلولها هو المنشأ [illegible] باعتبار
ما بين الدال والمدلول من الوحدة والانشاء بعنوان للتلفظ بنفسه [illegible]

فانه يقتضي بظاهره

ولو تعلق الحكم بحصول العقد بالفعل كحصوله بالقول

[illegible] فاذا اعتبر الا [illegible] كالاعطاء في البيع والاخذ في الفسخ مثلا باعتبار قصده وغيته [illegible]
في البيع بامر غيره او بفعل عنده [illegible] الانشاء في الافعال المترتبة على الانشاء [illegible]
[illegible] لا يتعلق الا بامر مقصود ولا يتحقق ذلك بتحقق الانشاء في البيع [illegible] والفرق بين
صورتي الفناء على الانشاء القصد [illegible] والفسخ الفعلي الذي الفعل لاجل
[illegible] القصد الانشائي لا يستلزم كونه به ولا الاستعمال [illegible] في خصوص القدر
من الفاية [illegible] الامر [illegible] من النفس من دون قول او فعل
ولكن [illegible] مع الفعل [illegible] وان امتنع حصوله به
[illegible] او اعتبار ودلالة الفعل على الفسخ في حصوله لا يكاد [illegible]
[illegible] لا يحتاج الى زيادة مؤونة فاذا اختار الفسخ [illegible] وارادة
الدال عليه حصل كما يحصل بارادته بلفظ يدل عليه كما لا شبهة في حصوله [illegible]
[illegible] الانشاء في حصوله لكنه يمنع كونه عنوان الفعل [illegible]
[illegible] في اللفظ [illegible] مع الاشارة والكتابة [illegible] ولقول انه يحصل في ضمنه [illegible]
[illegible] سبب الفسخ وما يحصل [illegible] حقيقة فقد [illegible] الكلام [illegible]
وقع في بعض المحكية من البعد [illegible] حقيقة الامر قوله نعم يلزم من ذلك
[illegible] ان غرضه ان القول له جهتان احدهما الصدور عن قصد الفسخ كالفعل
[illegible] في انشائه به من دون توقف على ملاحظة دلالة والاخرى من جهة
الدلالة والالزام الاكتفاء [illegible] في الفعل الاكتفاء [illegible] في القول ايضا وكيف
[illegible] فيه مع انه بعينه فليتأمل قوله وقد ذكر العلامة في بعض [illegible]
كونه كان ينبغي نقل ذلك في عداد ما نقل [illegible] ان من المحتمل ان
يكون وجه ادعاء حصول الفسخ مع الوطء او قبله اتحاد زمان المعلول والعلة وان اختلفا
والترديد باعتبار [illegible] في بعض الصور [illegible] قبل حصوله
قوله من حيث عدم مصادفتها للملك [illegible] انما يتم لو كان المعلول متاخرا
عن العلة زمانا [illegible] من ان الشيء الواحد لا يحصل به الفسخ والعقد
[illegible] ذلك [illegible] اثرهما [illegible] الدخول في ملك المتصرف والخروج عنه
المناقضة فالتشبيه بالكبرى الثانية [illegible] قوله
المتاخر عن البيع كما هو المفروض وان لم يتوقف على البيع من حيث كونه
[illegible] اذا المعرة في [illegible] تقدم المتاخر قوله واجاب
في كره كانه فهم من قوله ان الشيء الواحد ان المدعى [illegible] من اجتماع
التأثيرين فاجاب [illegible] على ذلك
ووضوح [illegible] ان بيع ملك الغير لا يقع باطلا بل يكون موقوفا على الاجازة
قوله واجاب الشهيد كانه التزم في الملك المعتبر في البيع بما يحصل [illegible]
كل من العنوانين المجتمعين في هذا التصرف من الفسخية المؤثرة للملك والبيعية المتوقفة

على الملك مستند الى الاخر الوجه بكون الفعل فضاما وجرى ذلك بالادوار المجودة فتم

قوله لان صحة العقد مح يتوقف على تقدم ملك العاقد لان المفروض ان ظرفية

ظرفية الملك للعقد لا شرطية الملك وان اقترن او تاخر بناء على كونه من الشرط

المتاخر ثم يمنع ان يكون المراد من البطلان عدم الصحة الفعلية ضرورة ان استفادة ما

ذكر لا يمنع من صحة الفضولي بالاجازة قوله كان سببا لتملك العاقد مقدما عليه

للاجازة الاخرى بتقدم الملك ~~بتقدم حيث النفس~~ فان مقتضى ماذكره من كون الشرط

تقدم الملك ان لا ينفع وجوده المقارن ايضا قوله متاخرا عن بعض ذلك الجزء

~~للموجب التي بالبعض من ماخوذ من الاجزاء سببا بكون جزء السبب~~

~~السببية فلا يلزم تاخر الملك عن جميع~~ بعض ما فرض قوله والا لزم تقدم وجود

المسبب على السبب واراد منه خصوص الجزء الاخير فيكون عدم التاخر عما قبله ولو

بالتقارن له مستلزما لتقدم المسبب على السبب قوله مع انه يقرب ان يقال ان ماكان

الجواب السابق عن ظهور لا بيع الا في ملك في اعتبار ظرفية الملك للبيع سببا على تسليم

حمل البيع على العقد اجاب ثانيا بانكار الحمل ودعوى ان المعنى للبيع النقل

العرفي كما ~~فسسسس~~ هو المراد من مادة بعت فلا يدل على اعتبار الملك في

العقد اصلا قوله اعتبار وقوع الوطي فيما اتصف بكونها مملوكه ان اراد اعتبار

ظرفية الملك المستلزم لسبقه على الوطي زمانا كالاحتمال الاول في اعتباره في البيع

والعتق ففيه المنع مثال ضرورة انه لا وجه لتخلف حكم الملك عنه ولو انا ما نعم لو تم ماذكره الفا

من اقتضاء عدم الجزء الذي لا يتجزى تركب علة الفسخ واما المستلزم لاقتران الملك لجزء

الاخير وتاخره عن اوله الجزء فحكم كلية مالم يعارض الملك منه فليتم قوله فان معنى

جواز الفسخ لاجل الخيار اه وما وقع في الاخبار من جواز الاسترداد او فعل ما يحصل به الفسخ ولا يكون

~~بالفسخ~~ فالظاهر انه كناية عن جواز الفسخ وضعا فافهم قوله لو فرض دلالة دليل

الفسخ على اباحة ما يحصل به الظاهر انه يريد مالا يفيد الحكم مع الكناية كما دل على

حرمة المطلق وتقييد قوله وهذا هو الظاهر من الشيخ في ط لكن ما فسره

كلام الايضاح اقرب ولا اقل من مساواة احتماله لما استظهره فتدبر قوله لو اشترى

عبدا بجارية اه ~~الظاهر ان الكلام في المذكور في هذا الفرع مبني على القول بحصول~~

~~الفسخ بالقصد وبالاولى بالوطي والعتق~~ لا يخفى ان العتق المذكور لو لم يقصد الا

الفسخ يقع على مختاره بالقصد او بادل جزء من العتق ثم يصح في الجارية

دون العبد ويكون الفسخ معه كسائر صور ضم ما لا يملك الى ما يملك وبالجملة عتق العبد

لا يزاحم الفسخ على هذا القول فيقع ولا يصح العتق فيما يملك خاصة

واما اذا قصد معه الفسخ للاجازة التي هي علة لسقوط الخيار المسبب عنه

استفادة

توصيف السبب بكونه مقدما على الملك

وهو ما بعد الجزء الاخير فانه استفادة السبب

قوله فالفسخ الموجب للملك يحصل باول الجزء لو فرض بانه قد لا يدل على الفسخ وقد لا يكون العقد كما لو وقع في الاشارة وفيه ان ... الكراهة للفسخ السابق على العقد ... بره وكذا ... كالرهن على البيع

الجزء

وهو حمله على نظيره

وفي نفي ما ينبغي الحكم الوضعي

والمزاحم له غيره

الفسخ

الفسخ بناء على ~~تنافي~~ انه لا تنافي بين القصد بين المتعلقين بالانشاء بين الموجب

للفسخ ~~المفروض~~ المفروض كالانشاء يمنع من حصول الاخبار بينهما وانما المستحيل اجتماع

المتنافيين بحسب الوجود الخارجي كما في الاخبار اذ فرضنا صدور كل منه وكيل

فلا يحصل شيء من الفسخ والاجازة للمزاحمة وامتناع الترجيح من غير مرجح والجامع

للفسخ العتق في العبد لوجود ما يعتبر فيه دون الجارية وانما ان قلنا

بتوقف الفسخ على تمام التصرف فيقع المزاحمة بين عتق العبد والفسخ

وما يترتب عليه من عتق الجارية فلا يقع شيء منهما وان لم يقصد الاجازة

فضلا عما لو قصد الفسخ فان قلت ان عتق العبد لو سبق الفسخ لا تنافيه يعود العبد بعينه

ينتقل الى البدل فليكن كذلك لو قارن قلت الفسخ بدون سبق العتق يقتضي

عود العبد الى البائع فيما في العتق فاتضح ان ما قواه في المسئلة انما تم على عدم تحقق

الفسخ فيما يحصل به الفسخ فليتم قوله عتق العبد موقوف على عدم عتق الجارية فيه الحكم

التوقف انما هو على عدم الفسخ الذي يترتب عليه عتق الجارية والمقصود من التوقف

كونهما في مرتبة واحدة فافهم قوله نعم الاصل ~~بعض~~ انما يحكم باذر بلا شك

للمزاحمة لا للرجوع الى الاصل قوله لان عتقهما معا لا ينفذ ان في شيء منهما كما هو المذكور

قوله لان العتق لا يكون فضوليا لو بدلنا العتق بالبيع فبايعهما من شخص للبيع

بيع العبد لانه جمع بين نقله الى المشتري بيعا والى البائع فسخا فلا يقع شيء منهما للمزاحمة

ويتوقف بيع الجارية على اجازة مالكها لانه فضولي وان جمع بين سبب تملكه وهو

الفسخ وما يسقط خيار المترتب هو عليه ما يخرجه عن الفضولية قوله

لان هلاك احدهما يستلزم خروج الاخر نعم هو كذلك لما فيهما من البدلية

لكن ملك العبد حاصل فلا يستفاد مما ذكر وجه عدم نفوذ العتق فيه وهو ما ذكره

من مزاحمة الفسخ له بناء على حصوله بتمام التصرف وسبق عليه الموجب لزوال الملك

بناء على القول الاخر فتدبر قوله غير صحيح بدون اجازة البائع لا يبعد ان يق

ان عدم صحة ~~للمتعلق~~ يمنع كونه اجازة فيرتفع حكم الفسخ ويثبت حكم الصورة الاولى

قوله وصحتها يكون اجازة لبيعه ~~المكنة~~ ذي الخيار في التصرف في متعلق

حقه بما يتلفه اسقاط لحقه ولا يزاحم فسخ الفاسخ بل يقدم لكون كل من

ولكن يزاحم الفسخ باجازة ~~مختصه~~ لرجوع الفرض بعد سقوط ~~خيار~~ خيار

البائع الى الصورة الاولى التي يختص الخيار فيها بالمشتري قوله ممنوع من كبير

من التصرف فات المنافية الظاهر ان ~~الخ~~ الغرض توصيف التصرفات

المنافية الممنوعة بالكراهة فان عدم التمكن من بعض التصرفات لا يوجب سقوط الكراهة

البتة قوله وفي الجامع ظهور عدم ذكر قول اخر في ~~نقضه~~ متعرضا مع ضعف في نفسه

انه لا تنافي

بمنع من حصول

قوله كما لو وقعا من وكيلي ذي الخيار لم يفرض وقوع احدهما منه والاخر من وكيله للفسخ ور لا لتقدمه بعمله وانعزال الوكيل به كالاخر بعض اهل العصر ولا وجه له لان امتناع الاجتماع يلغي العلاقة لعدم رجحان جانب في البائع

اذ المزاحمة بينها تمنع من حصول

عليه

والفاسخ نفسه

فليدرس

قوله نعم لا يستشكل فيه وفي ذلك المباحث في باب الرهن انزق ويشكل في جواز رهن
المشتري في الصورتين [illegible] وان قلنا بملكه لما فيه من التعرض
للابطال لحق البائع وفي باب الزكوة انزق ويشكل بان الخيار متى كان للبائع او لهما
منع المشتري من التصرفات المنافية للخيار انتهى وظاهره [illegible] الام حيث
اطلق الخيار ولم يخص بما يكون للمشتري خاصة فكانه لم يعتبر في حقه ارادة الحكم مطلقا فتدبر
قوله بما لا يخفى عن متكلف قوله في محل اللمعة ويصح الرهن في زمن الخيار وان كان
للبائع لانتقال المبيع بالعقد على الاقوى وحمله في محل خبه على اخذ الرهن من المشتري على
الثمن الذي في ذمته فيكون المراد انه يجوز ذلك لاشتغال ذمته به بناء على الاقوى خلافا للشيخ
وفيه مع بعده عن العبارة عدم اولوية لكون الخيار للبائع حينئذ وان المناسب ان يقول في
التعليل لثبوت الثمن في ذمة المشتري بالعقد قوله والا لم يكن وجه لتعليل المنع اه ان كان
[illegible] المراد من المنع الحكم بالبطلان [illegible]
فيه من ابطال الخيار مع امكان المناقشة فيه ايضا واما عدم الملك فمقتضاه الوقوف على
الاجازة لا البطلان فتدبر قوله الا انه يقرب اه ويقرب ايضا انه لو لم يرد ذلك لكان
مستنده لاانه لعدم الملك في غاية الضعف لوضوح ثبوت الملك مع الخيار واما ثبوته
مع سلطنة الغير على ابطال تصرفه او تغريمه بدله فليس بذاك الوضوح فكانه اراد العهد بالام في
التصرف الذي جعله غاية الملك [illegible] فتدبر قوله نجة القول
بالمنع اه لا يخفى ان الشك في المنع عن التصرفات انما هو ليس الا من جهة الشك في منافاتها
للخيار [illegible] بالعين [illegible] يقتضي وجوب صيانتها للمستحق او
[illegible] العقد [illegible] دون ما ورد عليه من الوضعين فلا ينافيه اتلافها وكذا لا يخفى ان
استحقاق العين انما يمنع من النقل اذا [illegible] فالاقوى الخيار متعلق بالعين قطعا
ومع ذلك لا يمنع [illegible] من النقل [illegible] فالمنع انما يتوقف على ثبوت ان
ذا الخيار [illegible] لا يخفى ان احتمال
ثبوت الحق المستلزم لصيانة العين كما انه قبل العقد لا يحصر فيما اذا كان الخيار له بل يمكن ان
يثبت لخيار المجعول للاجنبي وان لم يكن من قبيل التوكيل بناء على عدم كون الفسخ منه كالاقالة بالعوض
[illegible] فنقول ان حاصل الاستدلال المذكور ان العقد لما كان مفاده
ومقتضاه خروج العين عن الملك فاستحقاق ازالته ورفعه يكون استحقاقا [illegible]
كما ان استحقاق [illegible] او وضعه ونحوه مما يكون استحقاقا للعين [illegible] يمنع من اتلافها
فالخيار وان كان [illegible] الفسخ وهو عبارة عن حل العقد ولكن [illegible]
لما كان اثر العقد اخراج العين عن ملكه وازالته وحله اعادتها [illegible] الخيار سلطنة
على اعادتها [illegible] وان توقف فعلية العود
وملك العين على عمل الفسخ فان قلت ان اثر الفسخ لا ينحصر في ملك العين [illegible] حصوله لا يتوقف
على وجودها بل يحصل بعد تلفها ايضا ويكون اثره في ملك العوض فاستحقاق الفسخ لا يقتضي

ل

الاستحقاق العين [illegible] قلت اذا كان متعلق
العقد في العين وتبين كون الفسخ ازالة له [illegible] واعادة لما كان من ملك
العين ثبت ان اثره ليس الا عود العين او بدلها عند تلفها [illegible]
متلفا بالبدل لا مثلا لا ولا يقتضي ذلك [illegible] في وقت
اخر وكون اثره عود ملك العين في زمان وحدوث ملك بدلها في زمان اخر
وهو الماثبت والبدل فهو ومنه يظهر ان جواز الفسخ مع التلف قوله بعد ملاحظة
جواز التفاسخ [illegible] اراده التقابل لا مع حق فيستظهر من جوازه عدم كون
الفسخ حين تلف العوضين مبنيا على التضمين المذكور فان [illegible]
الملك المطلق لا يمكن ان [illegible] تلف بتلك
اخر للتالفة وينعم بالتلف السابق والتلف اللاحق تضمين المتلف بتلافه او
سبق على التلف استحقاق وان لم يبلغ درجة الملك الفعلي فانه ترتب عليه الضمان
في مرتبة الحقية والملكية ولا يلزم من ذلك خروج الفسخ عن كونه فسخا واقالة
معاوضة [illegible] لا يعلم من ذلك انه يقع مع وجود العوضين [illegible] مقدرا
فيعود به التالف [illegible] مع كون الاقالة [illegible]
[illegible] فلا يثبت من مجرد الحكم باستحقاق الفسخ استحقاق العين [illegible]
لصيانتها وعدم اتلافها لما ثبت من ان اثره عود ملك ما يخرج عن ملكه بالعقد
موجودا او تالفا فلا حاصل ان غاية ما يثبت من استحقاق الفسخ استحقاق العين
موجودة او تالفة وذلك لا يقتضي منافاة الاتلاف له فالعقد بنفسه وان
تعلق بالعين والفسخ وان كان ازالة له واعادة لما كان قبله لكنه مع ذلك
لا يلزم ان يكون المستحق له مستحقا للعين على وجه يجب ابقاؤها له ولا يجوز
اتلافها رعاية لحقه لما علم من امكان الفسخ في الحالين ومن ان اثره عود
ما يعم الموجود والتالف فليتأمل جيدا قوله الا ترى ان حق الشفيع [illegible]
وان البيع اللقاح يترتب عليه ملك العين فاذا كان استحقاقه لا يستلزم استحقاق العين
على وجه يمنع من نقلها [illegible] الخيار [illegible] امكان ان يكون
المرتب [illegible] ملك الاعم من الموجود والتالف قوله مع ان الملك في الشفعة
اولى بالتزلزل لابطالها بتصرفات المشتري لعل عدم المنافاة بين الحق و
التصرف الناقل ناش عن ذلك فان المزاحمة انما تتم اذا كان التصرف مما وقع ما نافيا
عن عود العين الى مستحقها فاما سببه واما اذا كان حكوما عليه بالبطلان عند حصول
سبب العود فلا ولذا لا يلزم بجواز اتلاف المشتري العين فيرجع الشفيع الى البدل فتأمل
قوله فلا دلالة العرف هذه الدعوى غير واضحة والتفصيل محل تأمل قوله
لم يعلم تقييده بحق يحدث لذي الخيار الدافع لاحتمال حدوثه او الاصل لا

العموم قوله الا انها في الخيار المجعول علة فيه ان كان الغرض من ابقاء السلطنة
الطرف المقابل او عجزه عن الخيار فلا يناسب كونه غرضا حتى يكون حكمه او علة اذ الغرض
ما يترتب على الشيء وابقاء الطرف المقابل ليس مما يترتب على جعل الخيار اذ قد يبقى وقد
لا يبقى ودعوى ان المترتب عليه وجوب الابقاء مدفوعة بمنع ذلك نعم لو ان يوجه بجعل
اخر الا ان انه كما يمكن جعل اكرام زيد غرضا للارتكاب حيث الا اذا كان بحيث لو جاء لاكرمه
لا اشكال وان كان المراد من ابقاء السلطنة ابقاء ما على الخيار بمعنى ان يكون الغرض من جعله
ان لا تزول السلطنة مع العين باقية فيكون في قوة ان يقال ان الغرض من جعله استرداد العين فكونه
غرضا صحيح الا انه لا يلزم كونه علة وجوب الرد على تقدير الفسخ وبقاء العين لا وجوب
الابقاء مثلا ان يقال ان العلة في جعل الاستحباب غسل الجمعة دفع الرياح فانه لا يلزمه ان يرفع معه وجوبا
لا يجاد الرياح حتى تقطع بالغسل نعم لا يلزمه عدم الاستحباب مع عدم الرياح وفي المقام
لا يلزم كون الاسترداد علة عدم الخيار مع عدم امكانه لا ما هو المدعى من وجوب الابقاء اثر هذا
القول للخفاء في ان المراد ابقاء [illegible] على السلطنة لمن له الخيار على الاسترداد
العين بالفسخ فاذا تحقق ذلك يجب على الطرف الاخر ابقاء العين اذ حصول كون المتعلق
[illegible] ومقتضاه الصيانة والابقاء كما [illegible]
فيتحصل ان اثبات وجوب الابقاء في الخيار المجعول لا يتوقف على اشتراط الابقاء [illegible]
[illegible] يحصل باعتبار الفسخ سببا وعلة لعود العين [illegible] لا اعتباره على وجه يمكن
تخلف ذلك عنه ومع ذلك مجال توهم انتفاء الخيار بانتفاء العين ويندفع بما مر في
تقرير وجه المنع ثم الظاهر ان مقصود المصنف اثبات وجوب ابقاء العين في الخيار
المجعول بهذا الوجه دون دعوى تعلق الاشتراط بالابقاء ايضا مضافا الى توجه المنع
الى الدعوى لتصحيح الفرق بين الخيارين فانه على تمامية الدعوى المذكورة يكون وجوب
الابقاء مقتضى الاشتراط لا مقتضى الخيار فافهم واستقم قوله وعليه اي على القول بجواز
فيه رات الاصلية فالفروع [illegible]
[illegible]
[illegible] فرض المذكوره
ان الاتلاف والاستيلاد والنقل [illegible] فرض لا تتصور الا على القول بجواز تكليفا و
وضعا ولا يقدح في ذلك اشكال حصول الاستيلاد على خلاف المنع الشرعي حتى لو
لعدم اقتضاء الفسخ لرد العين مع وجود المانع الشرعي
[illegible]
لا يخفى ان الجواز الذي هو محل الكلام منه هو الوضعي في المعاملات فالمقصود اثبات
الحق من زوجها ونقلها صحتها بعد الفسخ مع فرض صحتها حين وقوعها وكيفكان ان
فتحقيق المقام يستبق بوقوف على ما بين [illegible] الخيار وادلة احكام التصرف المانع عن العود
كما تقدم السابق

حلة وصحة وازمان الشبهة وقد اختلف الظاهر في ذلك لاختلاف في حقيقة الخيار [illegible] ما هو عليه
من [illegible] وصحة المعتبر والتداول فبعضهم لاحظ عدم توقف الفسخ المسلط عليه بالخيار على وجود العين
والانفكاك ووجوده عنه [illegible] لا اتفاق ابقائها كما في موارد التفاسخ ففيه دلالة
ودليله على تعلق حق من له الخيار بالعين على وجه يستدعي وجوب ابقائها فلا يجوز له جعل شيء من
ادلة احكام التصرف وبعضهم لاحظ ان العقد هو السبب لخروج العين عن ملكه [illegible]
مقتضى استمرار [illegible] ازالة ذلك السبب و[illegible] استمرار ملك العين فالحكم بان [illegible]
[illegible] الذي هو الخيار استحقاق للغير فلا يعول معه على عموم دليل صحة التصرف لانه [illegible]
ثبوت العلقة لذي الخيار مع استقلال من عليه الخيار بالتصرف [illegible] المانع عن العود وبعضهم
لاحظ ان استحقاق الفسخ عبارة عن جعله من استحقه سببا تاما لملك العين فغايته ما يستفاد
من دليله ثبوت ملك العين لذي الخيار معلقا على الفسخ فلا ينافيه الا الحكم بجواز الاتلاف
او ابقاء صحة التصرف المانع عن عود العين ان لم نقل بعدم التوقيف في الملك وان قلنا به
فينافيه اصل صحة [illegible] فلا دليل الا ان يجب عنه بمنع [illegible] مفاد دليل الخيار في جعل
سببا لملك العين [illegible] فلا سبيل الى ان يستفاد منه ان [illegible] الخيار [illegible] ملكها
[illegible]
وان حجر عليه بالنقل او استيلاد [illegible] عدم بقاء [illegible]
وتقريبه [illegible] الثاني لا كان السلطنة على الفسخ تثبت حين وجود العين وعدم ورود التصرفات عليها فاذا كان
[illegible] حقا لذي الخيار يلزم من هو عليه رعايته اقتضى ذلك [illegible] الاتلاف وما يزيله
تكليفا ووضعا لان من اتلف متعلق سلطنة شخص ولو [illegible] الاخر [illegible] فضلا عن الحكم
[illegible] لم يرف [illegible] عدم انقطاع استحقاق الفسخ بتلف العين وامكان [illegible]
[illegible] بدون استحقاق ابقاء العين كما في موارد الاقالة لا يسهل سبيله الى انكار استحقاق
ذي الخيار السلطنة [illegible] او الى انكار اقتضاء وجوب رعاية حق [illegible] عدم [illegible]
[illegible]
قوله مالك العين على من اخذه [illegible] مجرد كون [illegible] العين في زمان وجود
لا يستلزم ان يكون المسلط عليه على وجه الحقيقة [illegible] فيلزم ان يكون
[illegible] بل يمكن ان يكون المتعلق دليل الخيار الفسخ مع قطع النظر عن خصوص [illegible]
[illegible] انه لا ريب في كون
الفسخ [illegible] سببا لملك العين وجدت او فقدت فتكون ملكها [illegible] موجبا لزوالها الى
مالكها ان وجدت ولا في استحقاق ذي الخيار له على من عليه الخيار [illegible] استحقاقه [illegible]
حيث ترتب الملك عليه حسب او من حيث ترتب رد العين [illegible] الا وجه القطع
اذ يمكن ان [illegible] لا يكون رد العين ملحوظا [illegible] فيما جعل حقا له او ملحوظا على وجه [illegible] رد العين

بلغ

فلا يستدعي رعاية حقه حفظ وجود العين فان التلف والنقل لا ينافي ملكها وانما ينافي رده الذي لم يتعلق استحقاقه له وان وجب لو ملكت ورد بوجوده فالتحقيق ان الصاحب النظر الاول فكما ينافي التصرف الناقل لزوال العين ابتدا كذا لا وجه للقول ببطلانه وانفساخه بعد حصول الفسخ ايضا وههنا شبهة اخرى وهي ان [illegible] تاثير الفسخ في تلك العين ما دام الامتثال لا نكاره لو كشفتم حجة خروج ملك عن اصلها ابتداء عن حقيقة فيكون ملك العين مستقلا لذي الخيار لا الامتثال وحد الاستحقاق بمجرد ذلك وان لم يمنع من الانتقال لامكان الملك لكنه يمنع عن نقل العين او الاستيلاد لان ترتب الملك مع الفسخ حتى يستلزم توارد الملكين على العين وهو باطل ولعلها التي خليت عنه فضلا المحققين وان لم يفصح عنها حق تعلقا على قول المصنف فان الثابت من خيار الفسخ بعد ملاحظة جواز التفاسخ بالفظ يكفي ان يتعلق الخيار وان كان متعلقا بالعقد لا بالعين الا ان قضية الفسخ كما عرفت لما كان هو رجوع كل من العوضين الى من انتقل عنه كان جواز الفسخ بحسب الخيار مانعا عن جواز كل تصرف يمنع معه الرجوع نعم لو دل دليل خاص على هذا التصرف لدل على ان احد طرفي التخاير وهو الفسخ يكون بالمعنى الاعم من الفسخ الحقيقي وحكم لا بد من اعتبار رجوع العين وتقدير ملكه لمن انتقل عنه ليصلح الانتقال الى البدل والا لم يكن الفسخ فسخا اصلا بل معاوضة جديدة كما لا يخفى وعليه لا يجوز التصرفات الناقلة واما التصرف المتلف فيمكن ان يقال انه لا ينافي الفسخ فان التالف يرجع الى من انتقل عنه ويصير حاله معه حاله مع المنتقل اليه قبل الفسخ بحيث لو وجد على خلاف العادة كان له وقد علم منه حال التصرف المخرج له عن المالية كما اذا تصرف في الخل بما ينقلب معه خمرا لغرض صحيح حيث يرجع اليه بالفسخ كما اذا لم ينقلب غاية الامر لا يكون قابلا للاضافة الملكية فيصير له حق الاختصاص فافهم وقد ظهر بذلك حال الوطي في زمان الخيار وانه لا يجوز بنا على ان الاستيلاد يمنع من رد العين وكذا حال الاجارة وانها تجوز لعدم منعها عن الفسخ تامل في المقام انتهى ودفع الشبهة بان الفسخ [illegible] مقتضي للملك فان صادف وجود العين وقابليتها للملكية بالفعل والا عدل الى البدل من حيث البدلية مع وجه لا يوجد اخر وعن حقيقة الفسخ ولو كان المترتب عليه في صورة التلف ما ذكر لما جمع بينه وبين البدل والالتزام به [illegible] هنا وفي الانفساخ بالعوارض مما لا يمنع احتماله قوله عدا ما يتخيل كانه يزعم ان الملك كالملوك واحد لا يتداول وان اثر العقد ينقطع بكله والى ان انتقل عن كله هذا وقد عرفت

ما يصلح

ما يصلح ان يكون مستندا لعروض البطلان بعد الفسخ فليتم قوله ويمكن دفعه التعبير بالاسكان يكشف عن عدم اليقين بان النقل احداث الملك من المالك او تحويله عن نفسه الى المنتقل اليه وحيث كلا منهما محتمل فليتم قوله مع دخوله في ملك ثالث الا ان يقول مع فراغ ذمته بالبدل ولا يخفى عليك ان [illegible] البدل هو الذي يتعلق بالفسخ ابتداء وانما ان قلنا ان الفسخ المحقق لملك العين بوجوده وتعلق الاستحقاق بها [illegible] فيمكن ان يمنع من نقل المبيع قبل تعذر الوصول [illegible] انه كما يلزم تحصيل المملوك كذا يلزم تحصيل الملك مع الامكان ولا يلزم من ذلك انحلال له في العين بعد ما له في البدل لكنه يمكن ان [illegible] حدوث الملك بالفسخ عنه لعذره بما يرفع المانع عن العين بالفعل الاختياري وهو فسخ العقد الثاني والمقايسة على المقتضيات الخارجية تاباه فليتم جيدا قوله فالمسئلة في غاية الاشكال الذي مسلك اقامه حكم التصرفات لا اشكال في جوازه ولعل التوهم [illegible] الاتفاق المستظهر من العبارتين فيها بتحقق الخلاف او لعدم بعد التوجيه بالحمل على التصرف الذي المستعقب للبطلان فتدبر في قولنا اختيار ثانيهما بعض افاضل المعاصرين في القابلين ولا يبعد ان المشتري نقله عن الملك وعتقه وصح ولا يتوقف على اجازة ذي الخيار لوجود السبب وهو الملك واصالة عدم المانع وعدم الفسخ ولكنه لا يجوز الا تلف لمنافاته لحق ذي الخيار فاذا فسخ بطلت العقود والعتق وان كان الفسخ حينه فان ذلك انما يجري بالنسبة الى الحكم الناشئ فيحكم كونها من المنتقل اليه المبيع او الثمن قبل الفسخ اما بالنسبة الى العقود الواقعة في زمان الخيار فلا يمكن القول بانفساخها حين الفسخ لان المبيع انما ينتقل الى البائع مثلا اذا فسخ من المشتري لا ممن اشترى منه ولا يمكن لو كيف المبيع قطع في ذلك حق الناقل الثاني وفيه ايماء الى عدم استناده في البطلان الى التخيل المذكور بل مستنده ما ذكرناه من قضية المنافاة فلاحظه تامل قوله بلا خلاف ظاهر [illegible] مقتضى بطلان المنع المطلق ودوران الامر بين الوجهين الاخريين وهما الجواز مطلقا والتفصيل فكانه اراد من ذلك الاشعار بالتردد بينهما بعد ان اشار الى ان ما يقوى التفصيل فافهم قوله فيه وجهان هما الوجهان الاتيان في الاتلاف والنقل بعنوان ان المنافاة للملك هنا ايضا الملك في تعلق حق ذي الخيار بالعين نعم حيث لا تنقض الاجارة الا نقل المنفعة الخارجة عن متعلق العقد والفسخ في ان المنافاة الى ملاحظة انتفائها في بعض الفروض فتلم العين والرد عوان المنتقل عن الخيار زيادة على التملك فسلم فنافي المنافاة من هذه الجهة والجواب منع الدعوى وان كانت مصادمة الفسخ لوجود العين لوجب ذلك البطل او الحكم قوله ولو اجره من غير الخيار او باذنه الاقتصار على الوجهين اقتضى تقييد الفرع بذلك فسلم من احتمال دون ترجيح

لا وجه [illegible] التنفيذ

معه ولو بالتقدير الموجود

المنتقل عنه

ما لا يتميز اليه فيه ان قلنا بان

المتعلق بتملكه [illegible] البدل الى البدل

اللا المنفعة الملك الى

والمدعي سابقا ان مقتضى الخيار عود العين

المستاجر الذي هو غير ذي الخيار

تفريع

النفع لا ان لا يجري على القول بجوازهما نعم الظاهر ان ما يأتي من خلاف المحقق
القمي لا يتفرع على القول بعروض البطلان للتصرف الناقل بعد الفسخ فانه مبني
على منافاته للفسخ لا على متعلقه والخلاف هنا مبني على عدم تبعية المنفعة
للملك الزائل [illegible] بارتفاع سببه فافهم قوله فاذا استوفاها المشتري لاستيفاء
يصير بمنزلة النماء المنفصل فيخرج عن التبعية للعين في الفسخ قوله لان البطن الثاني
لا يتلقى الملك يحتمل ان يكون [illegible] كل بطن بالوقف المنفعة في المدة التي يعينها
الواقف من جميع زمن الحيوة او بعضه فلا يكون مالكا للعين ملكا يغاير سائر افراد
الملك حتى يكون الفرق في ملك المنفعة الذي به يعتبر استعداد ملك العين للبقاء و
عدمه ويناقش فيه بان ملك المنفعة المتأخرة لو تبع ملك العين حينئذ لم [illegible]
يجتمع زوال الاخير فرق له بين كونه لعدم المقتضي او لوجود المانع وان لم يتبع ثبت وان
زال ملك العين [illegible] لانتهاء استعداده وبالجملة مجرد الاستعداد [illegible] والاقتضاء بدون
فعلية التأثير لا يكون مناطا لتملك النماء وان امكن الذب عنه بان المقتضي لملك
العين لا مقتضي لملك المنفعة ولا مانع من حين الاجارة فيؤثر ولا يبقى بعده كالمانع
للرافع بالنسبة الى المنفعة وان اثر بالنسبة الى العين فتدبر قوله فان قلت اه
حاصل دعوى ان عدم تبعية ملك المنفعة لملك العين وعدم دوران صحة الاجارة وبقاء
صحة الاجارة مع عدم ملك العين انما هو فيما اذا كان ذلك لنقل المالك [illegible] و تقريره ههنا
واخراجه المنفعة عن ملكه اولا ثم العين فانه له ذلك ولا يمنع منه فاذا انتقل
المنفعة الى المستأجر ثم باع العين لم يكن له حين البيع الا العين فتنتقل بالبيع
الى المشتري ولا يملك تلك المنفعة مع انه يتلقى من البائع ما كان له وهذا بخلاف ما
اذا كان ملك العين غير دائم في الواقع لانتهاء استعداده او لارتفاع سببه
فانه لا يملك مالكها حين يملكها منفعتها بعده وبالجملة ملك المنفعة تابع لملك
العين حدوثا واستمرارا والنقل للعين [illegible] كانه لم ينقطع ملك [illegible]
عنها بل اقام المشتري مقام نفسه وحول الملك اليه وانما انقطاع الملك يكون حيث
ينتهي الاستعداد او يرتفع السبب قوله وثانيا اه مستنده عموم الدليل
[illegible] فان المنافع المتأخرة يصح اضافتها الى العين
في كل زمن فهي مملوكة لمالك العين في ان فلا وجه لتخصيص ملكها بزمانها [illegible]
فليعمه برجيه قوله وان الاجارة كانت متزلزلة بعد بالزوال الحكم كما
فكان العطوف مقترنا للفسخ بغير البعض في الاجارة لا فسادها بعد صحتها
من حيث فضلا عن ان يكون من اصلها فالاجارة لا تبطل لاحقه الفاسخ [illegible]
متعلقها بالفسخ بل لانكشاف عدم كون الموجر مالكا له ومن هنا يظهر انه لا يمكن
حمل كلامه على القول بعدم نفوذ الاجارة كالقول بعدم نفوذ التصرف الناقل وقاسه
قوله كالنسك في ان حق خيار الفسخ في العين يوجب اه انكشاف على ما مر في

دائما

ان ملك

ان مالك العين انما يملك منفعة زمان عدم ملك العين بالفسخ ام لا دان على انه يملك منفعة [illegible] الفاسخ
فلا يكون الملك تاما على ما مر من جهة الجهل بما يستحق بالخيار فالاصل يقتضي عدم الملك في
الاجارة فافهم ثم على القول بنفوذ الاجارة هل يغرم [illegible] الموجر للفاسخ بدل
المنافع ام لا يحتمل الاول وان لم نقل بكون ذلك عيبا ولم يكن العوض في البيع مبذولا
بازائها وربما يظهر التأمل على عدم الدفع او في صورة التفاسخ ويمكن ان يكون ذلك
لظهور الاسقاط مع العلم فلو جيدا قوله بهذا التصرف بغير التصرف المأذون
فيه قوله لان اخذ البدل بالفسخ فرع تلف العين اه حاصله ان [illegible] البدل لا يثبت بالفسخ بالاصالة بل في مرتبة ثانية عنه
[illegible] اقرب من الضمان والاذن رافع له [illegible] الموجب للتغريم واثبات
البدل الا لاتلاف بغير اذن من المالك فعلا وشأنا ومع وجه العدوان عليه لا ما
كان باذنه ورضاه فانه لا يستعقب ضمانا لا في الملك الفعلي ولا الشأني كما هنا
فان ذا الخيار وان كان حقه متعلقا بالعقد دون العين من شأنه ان يملك العين
بعد الفسخ فمن اتلفها عليه عدوانا يرجع اليه بالبدل اذا فسخ [illegible] الرجوع
دون من اتلفها باذنه كما لو كان مالكا لها بالفعل فالفسخ المستحق او المتصرف حكمهما
وجدت العين او تلفت بغير اذن الفاسخ والا فلا سبيل اليه ولا لابدال البقاء
المسلط عليه فسقوط الخيار انما هو لانتفاء موضوعه ولو ضح ذلك ان اذن
ذي الخيار في التصرف فيما انتقل عنه يتصور على وجوه احدها ان يكشف عن ارادة
تملكه ويكون له فهذا يكون فسخا والثاني ان يكشف عن رضاه ببقائه للمشتري [illegible]
يكون بمجرده اجازة على ما يأتي والثالث ان يكشف عن رضاه باتلافه [illegible] له مع انه لا يريد [illegible]
على تقدير عوده اليه [illegible] وهذا هو المقصود هنا وهو لا يكون فسخا لانه لم يرد
التملك ولا اجازة لانه [illegible] بين الفسخ والعود وانما يكون اثره انه لو اتلف المأذون
لا يرجع اليه واما قبله لا فسخ ولا اجازة فيكون الخيار باقيا فان قلت
مقتضى ذلك ان لا ينفذ الفسخ [illegible] يترتب عليه اذا وقع خروج ما كان للفاسخ
عن ملكه ولا يستحق بدله لانه اتلفه من قبل باذنه قلت المتلف هو المالك قبل
الفسخ وقد اعتمد في اتلافه على ملكه [illegible] فلا تجمع بين العوضين فالاذن في تحقيقه
انما جاز بحاله من اثاثه وهذا القدر كاف في ارتفاع الضمان [illegible]
وهو موجب لان يمتنع عليه فيلك ملك ما انتقل عنه بالفسخ فلينه قوله والاولى
ان يقال يبنى قطعه على الوجوه الثلاثة المذكورة وان كان [illegible] العبارة لا تخلو عن
[illegible] والمقام بلاحظه اقسام التصرف المأذون فيه [illegible]
والتلف اتلافا وتلفا وبالنسبة الى العين او النفعه يحتاج الى مزيد تنقيح [illegible]
قوله متضادة من وجهين [illegible] عدم جعل الشيخ موافقا للرد [illegible]

مع التلف الحقيقي

لوصف النسخ

قوله وظاهر هذا الكلام [illegible]

قوله يوجب تزلزل الملك من حيث حدوث وعدمه ح في المختص بالمشتري فيكون العقد
الحاقه في دعوى رجوع البيع الذي رايته في موضع من الدرر هنا واما ذكر
بحاله فيما نحن فيه على راي بعض المتأخرين ان البيع لا ينتقل الى المشتري الا
بالعقد وبانقضاء الشرط وعند آخرين انه ينتقل الملك الى المشتري بمجرد العقد
قوله وربما يجب الى ظ ق في الجواهر بعد نقل عبارته وذكر الاول والاخر وسوقه
بقاء الملك بلا مالك ولا ابي حنيفة وما لك لا يقتضي ارادة اللزوم من الملك المستقر به
لبطلان التفصيل ح نعم كلامه في بيع ظ لا يأتي التنزيل عليه بل ما ذكره في كتاب
الفضولي ط ح وذلك ان لم يكن صريحا انتهى وفي ظ واذا باع عينا بشرط خيار ثلثة ايام
ثم افلسا او احدهما فقد فيه ثلثة اوجه احدها يجوز للفلس منهما اجازة البيع لان
ذلك ليس بابتداء ملك والملك قد سبق بالعقد المتقدم والثاني ان له اجازة
البيع اذا كان حظه في الاجازة او رده اذا كان حظه في الرد دون الاجازة
فاما ان يجيز والحظ في الرد فلا لانه محجور عليه ممنوع من التصرف الا فيما فيه مصلحة المال
او حظ والثالث انه مبني على انه متى ينتقل الملك الى المبتاع اذا كان في
العقد شرط خيار الثلث فمن ق ينتقل بنفس العقد ق له الاجازة والفسخ
ومن ق لا ينتقل الملك الا بانقطاع الخيار لم يجز امضاء البيع ومن ق
انتقال الملك موقوف فان اجاز البيع تبينا ان الملك انتقل بالعقد فانه
لا يكون له الاجازة ويكون بمنزلة من يقول ينتقل الملك بانقطاع الخيار لان
بفعله تبين انتقال الملك فكان ممنوعا منه والاول اصح الوجوه انتهى والمراد
اول الوجوه وهو جواز الاجازة وسبق الملك بالعقد هو القول الثاني لكن ربما يناقش فيه انه
جعله في مقابل الثالث الذي جعل الجواز وعدمه مع الملك وذكر في اوله
وجعل مقتضى القول بسبقه العقد للملك جواز الاجازة والفسخ ففيه دلالة على المغايرة
مختاره للشيخ من وجهين احدها انه لو كان معه لم يكن قوله وفي بلا الثالث ان
كان اختيارا لاحد شقوقه والثاني ان ظاهره جواز الاجازة
دون الفسخ وقد جعل مقتضى الانتقال بنفس العقد جواز الاجازة والفسخ
ولكن الاظهر مع ذلك اتحاد مختاره مع الشيخ وان ما ذكره في
الثالث من اقتضائه جواز الفسخ ايضا غير سديد لوضوح كونه ابتداء ملك
فاما ان يكون ذلك عذره في المقابلة او الكفر فيها بالتعيين وعدمه
ان احكام الجميع من ط من تجويز الاجازة و
الفسخ للتفصيل المذكور قد عرفت مغايرته لما فيه وفي الجواهر و
من يحتمل ان يكون مراده من الثالث الجهول الشهيد ح

غاية المراد لكن كلامه غير موافق للمنقول ايضا ق على ان الشيخ في ط قوله
في المفلس الملك بالعقد انتهى ولم يزد على ذلك شيئا فليتأمل في العموم او احل البيع
قيل ان مثل احل الله البيع في بيان تحليل حقيقة البيع في قبال حقيقة الربا لا بصدد بيان افراد
البيع مع انه لو كان بهذا الصدد لا اطلاق فيه انما كان بصدد بيان اعتبار عدم
التعاضد في الاجناس الربوية ردا على قولهم انما البيع مثل الربا كما لا يخفى ومن هنا القدح
حال الان تكون تجارة عن تراض حيث انه انما بصدد صرف الناس عن الاكل بالباطل
الى الاكل بحق وهو الاكل بالتجارة عن تراض منهم دون ان يكون في بيان السبب
انه لو كان المراد بالتجارة سببها لا اطلاق فيها لما عرفت من انه ليس بصدد العرف الى هذا
السبب لا بصدد بيانه فانهم لو قالوا اما كون المراد مجرد تحليل البيع من دون نظر
الى سببيته للملك والتصرف فينوهن صدر الاية الدال على حال اكل الربا ق تع
الذين يأكلون الربا لا يقومون الا كما يقوم الذي يتخبطه الشيطان من المس ذلك
بانهم قالوا انما البيع مثل الربا واحل الله البيع وحرم الربا الاية واما اقتضاء العام للبيع مع
كون المقصود المسوق له الكلام مجرد التفرقة بين الموضوعين على وجه دون بيان حكم البيع
حياله بالاصالة فيكون الاطلاق مورد بيان
الحكم فلعله من الخلاف الذي نقله الرازي في تفسيره ق مذهب الشافعي ان قوله
واحل الله البيع وحرم الربا من المجملات التي لا يجوز التمسك بها وهو المختار
عندي ثم استدل له بامور الاول ق الثالث ما روي عن عمر ق خرج رسول الله
وما سألناه عن الربا ولو كان هذا اللفظ مفيدا للعموم لما ق
ذلك فعلمنا ان هذه الاية من المجملات انتهى والذي يخصم به مادة الشبهة ان الغزالي
اعتمدوا ان يكون ذلك من تتمة قول الاكلين للربا فيكون حاصل مقالتهم
الاعتراض كالمناقضة على الحكم حيث بين المتماثلين فان البيع يشتمل على الزيادة
كالربا وان كانت محرمة في الثاني دون الاول بيع ثوب
يسوى درهما بدرهمين يجري مجرى بيع درهم بدرهمين فان يكون رد المقالتهم فيكون من حاصل
انهم قاسوا الربا على البيع ورد بانه قياس واجتهاد في مقابل
النص وكيف كان فيه حكم بتحليل البيع و
حرمة الربا والمقابلة انما قصدت في الحكاية لو قوعها في مقام الاعتراض والمقام رد القياس
في الحكم فلا وجه لدعوى الاطلاق فان قلت انه
لا بتعيين لفظ الحكم ح فلعله لم يعتبر على الاطلاق قلت ظاهر الحكاية مطابقة
الحكم لما حكي به من جميع الوجوه فيثبت به قصد الحكم بحل البيع المطلق ولا يخرج
الاطلاق فيه عن كونه بيانا للمراد ولو للاصل وبالجملة يقتضي صدق الحكاية بالصدور
مفاد اللفظ عن المحكي عنه غير متصرف فيه يقتضي غرض مقام الحكاية واما الاية التجارة
فسقوط المناقشة عنه مبنا على كون الباطل غير المشروع والا فقد يقرب الكلام فيها الاقاطلا

ان الزيادة المبينة في الموضعين المتماثلين ... في غير المتماثلين

او جبا الفرق

المانعة عن الاعتماد على الاطلاق

فلا يكون هو الكلام ... الوارد لمجرد ... ولعله لم يكن بيانا ... في وقت واحد

قوله ويدل عليه لفظ الخيار لعل وجه الدلالة ان جعل البيعين بعد البيع متلبسين بالخيار
والسلطنة فيما ملكاه قبل البيع يدل على انقطاع ملكهما به والاشكال الاول بيان
تلبسهما به لا تخصيص الاستدلال بما ورد في خيار المجلس فلم يظهر له وجه اذ قد ورد
هذا اللفظ في خيار التاخير وخيار الحيوان ايضا نعم بناء على عدم ~~[illegible]~~ خيار
الشيخ في خيار المشتري ~~[illegible]~~ لا يمكن ارادة بالاخير فلعله وجيها قوله وما
دل على جواز النظر مثل ما في الصحيح ابن رئاب فان احدث المشتري فيما اشترى
حدثا قبل الثلثة ايام فذلك رضا منه ولا شرط له قيل وما الحدث قال ان لامس
او قبل او نظر الى ما كان محرما عليه قبل الشراء واستفادة حل النظر منها في زمان
الخيار لا بعد سقوطه مع اشتمالها على الحكم بسقوطه به مبني على ان الاباحة التكليفية يعبر
عنها فيها الملك من اول الدخول في العقد وان قلنا في صحة البيع بكفاية
حصول الملك بالجزء الاول منه ثم تخصيص النظر بالذكر مع اشتمالها على الملامسة والتقبيل
ايضا لعله لاختصاصه بعدم امكان التجزي فيه الموجب لاحتمال اختصاص الحل بالجزء
الاخر منه او لاختصاصه ببعد دلالته على الرضا والالتزام فلا يحتمل فيه السقوط
الا على وجه التعبد فلا يمكن دعوى حصوله بالارادة فتم ويمكن ~~[illegible]~~ استفادة القطع
حرمة النظر بالعقد من قوله ما كان محرما عليه قبل الشراء الظاهر في كون الشراء غاية
للحرمة فتم وكيف كان فلا يفيد هذا الاستدلال الا في الخيار المختص بالمشتري
الذي لم يعلم مخالفة الشيخ فيه والا على القول بالتوقف دون الكشف اللهم الا
على القول بحرمة التجزي فتدبر قوله بانه نظير حل وطي المطلقة الظاهر ان الملتزم
فيه هو حصول الرجوع بمقدمته ولو كانت الارادة النفسانية فلم قوله
الا ان يلتزم بعدم كون ذلك من اشتراط الخيار الخ كانه لا يحتمل ان
يكون زمان توقع الانفساخ بالاختيار زمان الخيار عند الشيخ فليلاحظ
قوله الا ان يحمل باطلا فتم ينبغي ان يكون راجعا الى الاخير لا الى ما
قوله يقول بالتوقف في الخيار المنفصل الظاهر انه يعني انه يقول بعدم حصول
الملك حتى فيما بين العقد وزمان الخيار فلت قوله لا دلالة لها من هذه
الحيثية قد عرفت الفرق بينها وبين صحيحة ابن رئاب من جهة قوة كفاية حدوث
الملك في اثناء البيع في صحته عند المصنف كما سبق قوله من صاحبه لو ارجع
الضمير الى البائع دون الرجل فالظاهر انه ليس بمعنى المالك لعدم اعتقاد المتكلم بالملك
بالعقد قوله لما عرفت لا يكفي انه فرق بين ليس هو متاعك وبين لا تشتري
متاعك وان الاول ظاهر في عدم استناد النقل الى الشراء او مقدماته بل هو
حاصل بالعقد فتم قوله لم يتامل في فقه المسئلة لا يعتبر له بالفهم ظاهر الرواية

ولكن هذه الاستفادة ان تمت لا ينبغي ان تستند الى لفظ الخيار و

وعلى ان يكون ذكره الاحداث ~~[illegible]~~ وان كان في مقام بيان انواع الوضوء اعني اسقاط الخيار من دون تعقيبه ببيان حرمتها يدل على اباحتها فافهم

قوله

قوله ومن الكشف لو سلم ذلك في الدلالة فما حاصله من الحكم بصحة البيع فلو سلم في الاولى
انما حصل من سلب الملك عنه قبل الشراء فتدبر قوله صحيحة محمد بن مسلم تقريب
الاستدلال انه سئل عن الابتياع المشترى منه والمقصود السؤال عن حكم الشراء
منه فاجيب بنفي الباس معللا بان المشتري يشتريه منه بعد ما يملكه فيفهم الشراء
بعد ~~[illegible]~~ الابتياع الذي هو المفروض في الشراء بعد الملك فلولا لم يكن
الابتياع مفيدا للملك لما صح الحصر وحاصله انه حكم فيه بان الشراء المتأخر عن
الابتياع متأخر عن الملك فيعلم ان الابتياع بنفسه علة تامة له
وتوجيه الدفع ان السؤال لم يفرض فيه الا الابتياع ثم الاشتراء من
المبتاع لاجل كون نظره الى احتمال قادحية ذلك وفي الجواب جعل المفروض
الاشتراء بعد التملك في مقابل الاشتراء قبله المتوهم كون المفروض منه نظرا الى
سبق المواطاة والمواعدة من غير نظر الى ان العلة هو الابتياع بنفسه او مع انقضاء
الخيار او شيء اخر كالقبض في الصرف ومن غير استفصال عن حصوله وعدمه
لان الباحث عن جهة يفرض سلامة المورد عن القادح من سائر الجهات
ولذا يصح للمجيب حمل المورد على اشتماله على العلة التامة للملك وان لم يتعرض
السائل الا لوجود بعض اجزائها ~~[illegible]~~
~~[illegible]~~ في التعبير بان الاشتراء متاخر عن الملك دفع لتوهم ان علة
واناطة الحكم بمناط الواقع وجعله حاصلا متحققا في المقام مع خلو كلام السائل عن
فرض وجوده او وجود سائر التامة كما جرى عليه عادة البحث والسؤال فلا
يمكن ان يستفاد منه كون الابتياع بمجرده علة تامة للملك كما لا يمكن ان يستفاد منه عدم
اعتبار القبض في الصرف فليس جيدا قوله مع انها على تقدير الدلالة لا تدفع
النقل الا الكشف انما يتم ذلك لو استلزم البيع الثاني سقوط الخيار كان فرضه
والا فيدفع الكشف ايضا اذ قد حكم فيها بسبق الملك قبل الكاشف عنه قوله
توضيح الضعف الخ توضيح المقام ان العاقد قاصد للانشاء ولنشأه
بمعنى انه يا دلها لانه فاعلها بالاختيار للاول فبالمباشرة وللثاني فبالتسبيب لما جعله
من العلية وقصده للاول بالحق متاصل وللثاني للاحق تابع والمنوي فيهما هو الاول
عن التقييد بالزمان ~~[illegible]~~ تقييد الوجود بالوجود في الخارج
او بزمان يسبق الشيء على نفسه واما ~~[illegible]~~
~~[illegible]~~ فلانه وان كان يتصور فيه التعليق كما في الوصية والواجب
المشروط لكنه ممتنع خاص له بسبب خاص والكلام هنا في البيع بلفظ الخبر
عن التعليق الذي منشاه النقل ~~[illegible]~~ ويتوهم المتوهم ان العاقد
بقصده تقييد وتوقفه بانتفاء دخله في تعلق القصد لا بعد في وجه علاوة معلول
هذه الصيغة منشا او بالجملة لا يمكن اخذ الزمان قيدا في ظرف الوجود خارجيا كان

لشبهة ان المواعدة تسبب المبايعة التي على الابتياع

مقصودا

وانه لا يعتبر فيه انقضاء الخيار

وقصده

وجوده الوجودي

بالضرورة انما الانشاء وكذلك من الموجودات الخارجية و

وجوده يستلزم

يعتبر القيد زمانا كان او غيره فيه لانه حين يقصد يوجد بقيد بقيد

والاكان الانشاء كالخارجي

و وانشائيا وان امكن ان يكون الوجود الانشائي بتقييد في نفسه بل وقد من التقييد ح لمجرد
الوجود عليه فليتدبر جيدا ثم اراد العاقد قبل الانشاء وبعده ونية الانشاء مريدا لها يحصى انتزاع
فيها وارادته للانشاء المتاصلات بقيد وهي التي تبعث على ارادة الانشاء وقصده وتركه
وتتعلق به الارادة او الانشاء مقيدا بوقوعه في الخير اذ لو تجردت عنه لا يحصل منها البعث
والتحريك الى العلة بالفعل نحوه حال العاقد و[illegible] العقد واما اقتضاء الشرط فهو عبارة عن ترتيب
الاثر على ما حصل من العاقد فاما ان يكون في موضوع حكمه بذلك واما ان يعتبر بوشيئا مع
قبض او مضي زمان او غيرهما وما يقع من التلف والتاخر لا يقدح في تبعية العقود
للقصود اذ [illegible] ح حاصلها ان لا يكون اي صادر [illegible] غير ما وجده العاقد الا ان لا يعتبر في الاثر ح ما وجده
[illegible] فيصير قوله و فيه انه لم يعلم الخ والتعارض بين الخبرين غير معمول به [illegible] بمقتضاه
ان يكون النماء للضامن لا لمن ضمانه لا لكونه مالكا وانه يتعارض بنفسه فيما اذا اختص
الخيار بالمشتري [illegible] فلعم قوله ويصير المبيع للمشتري يمكن ان يتمسك به لعدم الانتقال
فيجاب بان المراد اللزوم وكذا يمكن ان يتمسك له بقوله فهو من مال البائع حملا على رجوع الضمير
الى المبيع فيدل على ان كون الضمان عليه لكونه مالكا له لكن لا انصاف بظهور هذه الاخبار
في كون ضمان البائع حكما غير مترتب على ملكه بل [illegible] الانتقال مسلما عند السائلين
و قد يستدل [illegible] لهذا القول كما في رواية السكوني في رجل اشترى ثوبا بالشرط الى نصف النهار
فعرض له ربح فاراد بيعه قال ليشهد انه قد رضيه واستوجبه ثم ليبعه ان شاء وبرواية الشحام
عن رجل ابتاع ثوبا من اهل السوق لاهله واخذه بشرط فيعطى به ربحا قال ان رغب في
الربح فليوجب الثوب ولا يجعل في نفسه ان رد عليه ان يرده على صاحبه تقريب
انه لو كان مالكا لم يحتج الى اسقاط الخيار وبصحيحة الحلبي في رجل اشترى شاة فامسكها ثلثة
ايام ثم ردها قال ان كان في تلك الثلثة ايام شرب لبنها رد معها ثلثة امداد وان لم يكن
لها لبن فليس عليه شيء وجه الاستدلال انه لو كان مالكا لم يكن وجه لرد ثلثة امداد للّبن النماء
للمالك قوله انما يجدي في مقابل من ينكر الصحيح نعم لمن ينكر قوله وعلى اي حال
يمكن ان يقال انه قضية العموم ادلة المشتري [illegible] المبيع وعموم الملازمة بين [illegible] الضمان والملك
ضمانه فاذا دلت الاخبار المذكورة على عدم ضمانه [illegible] في ان المشتري غير مالك في الزمان
او مالك ولا يخصص فلا بد من الرجوع الى الاصل وان لم يتكافأ العمومان اذ لم يكن اشكال
تحصيص من توارد[illegible] بل من مجال الاجمال للتخصيص القابل لتخصيص كل منهما لو لا الاجمال الاشتباه فكلما يخص
منهما واحدا فقد خصص بما ينهض به قوة دلالة احدهما او سنده لا يعين كونه الذي يخصص
فلم جيدا قوله الذي يطلق عليه الشرط ايضا اطلاقه عليه في بعض الاخبار لا يوجب اندراج بيع الحيوان
العقد المشروط في كلام الشيخ قوله ويقول في الا ستبعاد واد ان كان الضمير
الضمير في قوله الا انه مشروط راجعا الى العقد الكل جد شاهدا على عموم العقد المشروط في
كلامه لذلك كما ان لو كان راجعا الى سبب وهو انقضاء الملك فليتم فقوله اذا كان
للمشتري فقط بان لا يكون للبائع خيار اصلا واعتبار ذلك [illegible] بالاجماع كان
الاخبار الا تساعد عليه قوله فظاهر قوله حتى ينقضي الشرط [illegible] بالشرط بقرينة
الالزام الشرعي من [illegible] العقد بثلثة ايام في الحيوان [illegible] مع الاول [illegible] وجه التعدد الى الخيار
الثابتة

المجلس وعلى الثاني لا وجه للاقتصار عليه واطلاق الشرط الشرط على [illegible] خيار الحيوان والمجلس دون غيرهما من الخيارات
الاصلية لا يوجب حدوث معنى شرعي يحمل اللفظ عليه عند اطلاقه او قطع النظر عن قيده [illegible] لولا القرينة
دعوى ذلك بعيد به ذكرنا يوجب الشك في ان القيد الموجود [illegible] الاطلاق في [illegible] المقام لا لحاظ
الاناطة [illegible] فان مجرد وجود مرتبة في نظر الشرع في
مقام يوجب احتمالها في مقام اخر [illegible] كاف في وجوب الاقتصار اذ ليس في الكلام اطلاق
محقق قوله بعض ما هو [illegible] فليتم جيدا ثم ان قوله في ذيل الصحيحة وان كان بينهما شرط ايام معدودة فهلك
في يد المشتري قوله وهو بال البائع الظاهر ان المراد منه بيان حكم ما يسئل عنه [illegible]
[illegible] فيكون المراد من الشرط فيه ما اراده السائل بقوله فيشترط العبد بشرط الى
اليوم او يومين والظاهر انه اشتراط المشتري الخيار لنفسه فلا وجه لدعوى المرافقة وكذا الظاهر
ذلك في رواية عبد الرحمن والنبوي المروي عن قرب الاسناد وهذا مع قصور سنده ظاهر [illegible]
قوله بل ظاهره ان المناط [illegible] وعلى هذا فلا تركيب في المناط بل يكون ذكر انقضاء الشرط
المعطوف عليه مجرد توطئة لذكر المناط الاصلي وهو حصول الاختصاص قوله الا ان يقال انه
غير مضمون عليه الا ان ظاهر عبارة [illegible] المتن والشرح رجوع الضمير الى التعيين دون
التلف والتوجيه المذكور يقتضي التقييد فيه ولعل مراده الشرح مما لم يظفر فيه بوجه التقييد
لا من [illegible] التلف والتعيب في زمان خيار التدليس قوله وكذا كل خيار مختص بالمشتري
[illegible] خيار العيب اذ لا يمكن ان يكون العيب في اي وقت في زمانه سببا للرجوع كون
ما فيه عنه [illegible] ليتقوم به بقاء [illegible] المتاع قائما بعينه فلا يمكن فرض وقوع التلف والتعيب في زمانه
قوله فان ظاهر قوله التلف في زمان الخيار او مثل ان الخيار اذا كان لا يحتفي بشيء من الزمان
وغيره كالصلاة الموقتة وغيرها [illegible] فاضافة الزمان اليه تدل على ارادة القسم الاول وان
احتمل ان يكون المراد الاعم ومن الزمان ان وقت اتفق ثبوته فيه والاضافة ان [illegible]
يمكن ان يصلح للتشكيك في تبرير الاطلاق على العموم لا للدلالة على ارادة الخصوص [illegible]
[illegible] ولا يخفى عليك [illegible] منع الاجماع على العموم الوسيع [illegible] شاهد صدق الحكاية منه مادون ذلك
فليتم جيدا قوله الاقوى انهم اتفقوا اذ قد عرفت ان موضوع التلف في زمن الخيار
لا يتحقق في خيار العيب لا زمنه به [illegible] فلا يكون ظرفا للغاية وكيف كان
فهو معلوم الخروج ومحل البحث ما عداه قوله الا ترى ان المحقق الثاني [illegible]
[illegible] العبارة [illegible] التصحيف في الكتاب محتمل ولو لا الفرض في قوله
[illegible] ان اتفاقهم على عدم ضمان موت العبد يمكن ان يكون لا [illegible]
من اطلاق التلف لا لعدم اراده تعميم العموم في الخيار فقد فقه بان المحقق ذكر خصوص
الموت وحكم بضمانه واطلق الخيار فيكشف [illegible] لا لاتفاق [illegible] عن عدم ارادة
العموم منه فتم قوله نفي ذلك الاحتمال لا يكفي ان ما ذكره نفي ضمان العيب في
خيار العيب الذي بينا لك خروجه عن محل البحث لا في خيار التدليس الذي اختص الضمان
فيه في العبارة بما يقع مما يتحصل من كلامه انه جازم بالضمان في خيار الحيوان
والشرط او مع خيار المجلس وجازم بعدمه [illegible] في خيار العيب ومتردد في [illegible]
قوله و في الاعتماد على هذا الاستظهار تامل الضعف باحتمال الخصوصية كما مر [illegible]

الا ان عرفنا عدم الخيارين على السواء فلا يتميز الفرق بين خيار المجلس وغيره قوله الظاهر في
الابتداء يعني كون الغاية امرا حادثا لم يكن له وجود فقط ويحدث اي انقضاء الشرط والثلاث من حينه
[illegible] فالموجود السابق في الخيارات المذكورة اللزوم لعدم ثبوت الشرط الا الانقضائه
اللهم الا ان يدعى [illegible] اللزوم عن التقييد المذكور ولكنه كما ترى [illegible] الظهور في عموم
حكم للازمنة ما قبل الغاية [illegible] منه لان صدق البائع عليه لكونه قضية الاطلاق وكلام الماتن في قوله
واما صحة ان ظاهر الرواية استمرار الضمان اه فان قلت ان ذلك من خصوصيات مورد الحكم وهو
خيار الحيوان والمقصود رفع اليد عنها قلت انما يرفع اليد عن خصوص الموضوع اذا احرز ذكر ما يتم
غيره على وجه يستفاد انه المناط وان الحكم كلي اجري في المورد لكونه احد افراده وما ذكر في المقام
اما الشرط او الخيار الموجب للتزلزل والانقضاء الموجب للزوم ومقتضى ذلك وان كان عدم الفرق
بين المتصل والمنفصل لكن اذا احتمل الفرق بملاحظة اتصال المنفصل بزمان الاطلاق الضمان لعدم القبض
لا يمكن رفعه بالاطلاق لعدم وجود مطلق [illegible] يكون مسوقا للبيان فالظاهر الموجود قضية شخصية مهملة
كونها منه وجه تحت كلية [illegible] ليتكفل بيانه فلا بد من الاقتصار على المتيقن
ثم انه يمكن ان يشك في عموم الحكم من [illegible] بملاحظة ان [illegible] الضمان لاجل الشرط
فالعدول في [illegible] جواب بيان حكم خيار الحيوان اولا ثم بيان حكم الشرط يدل على كون الامام في مقام
بيان حكم كل خيار فالسكوت عما عداهما يدل على عدم تأثيره في الضمان ويمكن دفعه بانه انما ذكر
حكم ما علم من سؤاله تحققه في المقام وهو خيار الحيوان دون غيره واما خيار المجلس فلعل السكوت عنه
لبعد عدم انقضائه مع انقضاء خيار الحيوان والشرط المطلق اذا شرطا ما يزيد على الثلاثة فليتأمل جيدا
قوله بناء على ان البيع متزلزل ولو قبل حضوره بمعنى انه متصف بالتزلزل في زمان الشرط
لا فيما قبله [illegible] فرد على ان
ثبوت التزلزل بهذا المعنى مع ثبوت اللزوم [illegible] هو كاف في عدم كون اللزوم بعد انقضاء
الخيار حادثا جديدا [illegible]
[illegible]
ثم ان الفرق بينه وبين الخيارات المتأخرة لعدم [illegible] هذه الاسباب مبني على دعوى توقف
تحقق السلطنة على الاسباب وقد بينا ما فيها في مبحث خيار الغبن والاولى الاستدلال لحكم خيار
الشرط المنفصل باطلاق ذيل الصحيحة الناص على حكم خيار الشرط فلا يقدح خروجه عن
المناط المستنبط اللهم الا ان يقال انه مسوق لبيان حكم خصوص ما في السؤال الذي هو الشرط المتصل
قوله الثابتة قبل القبض مقتضى ذلك التفصيل بين ظهور اسباب تلك الخيارات قبل
القبض وبعده فيلتزم بالتعميم في الصورة الاولى كما يقتضيه الاستصحاب ايضا ولكن الظ
ان مراده الاستمرار من حين العقد لكن التفصيل المذكور لا يندفع بذلك ايضا اذ الخروج عن
المنصوص لا ينافي الثبوت بالاصل قوله على تأمل في خيار المجلس [illegible] التأمل الذي اشار اليه
في اصل استظهار المناط ولو بالنسبة الى ما يأتي من المقام من حيث الاتصال بالعقد فلو وجد حيث
ثبت المخالف قبل القبض اه يمكن ان يقال ان الانفساخ قبل التلف لا يكون بسببه له
حتى تكون [illegible] يستصحب [illegible] تحقق موضوع الحكم بالانفساخ بالتلف فلا شيء هنا
يستصحب فليتأمل وايضا [illegible] عدم انفساخ [illegible] العقد [illegible] مقتضى
عموم سلطنة الناس على اموالهم [illegible] فلا مجال للاصل معه [illegible] قوله بما اشرنا سابقا من منع
ذلك لا يخفى الى منع امكان جعل الخيار بعد الرد وان منع تعارفه او ورود الاخبار فيه
[illegible]

قوله

(هامش: ما في حيز حتى — وان مع امكان تجديد [illegible] حتى على المعنى المذكور [illegible] الدلالة على [illegible] كون ما بعده موجودا ثم يحدث واما ازالة العدم فلا فالاولى الاستشهاد — والمدار [illegible] وجودا وعدما — من دون ان يكون [illegible] — مقدار عموم تلك الكلية — [illegible] — لتقدم عليه بل يكشف عنه)

قوله لان مقتضى ضمان المبيع في مدة الخيار اه حاصله ان المستفاد من الاخبار كون ضمان البائع
لاجل ارتفاع ملك المشتري عن التالف اي حاصل من البيع المستلزم للانفساخ لا انه ليس الا رفع
اثره فيتحقق هذا الحكم بما كان ملك المشتري له مستندا الى البيع لا يكون رفعه عنه فسخا له لا ارتفاع
اثره [illegible] وهو البيع الشخصي دون الفرد من الكلي فان ملكه حاصل بقبضه وزواله
لا يكون رفعا [illegible] لاثر البيع بل لاثر القبض فالحكم فيه بالضمان بهذا المعنى مما لا يساعد
عليه الاخبار المذكورة [illegible] وبالمعنى الذي يساعد عليه مما لا يصلح هو
له لان [illegible] ما فيه من الملك ليس من اثر البيع حتى يكون رفعه فسخا له فان قلت ان غاية
ما يستفاد من الاخبار كون ضمان البائع لعود المبيع اليه وخروجه عن ملك المشتري واما كون
ذلك فسخا للبيع [illegible] فلا فمقتضى اطلاق الموضوع وهو المبيع التالف الصادق على الفرد
المقبوض من الكلي قطعا [illegible] الحكم بالضمان وكون الضرر على البائع مط وان كان فسخا
للبيع في صورة تشخص المبيع دون صورة كونه كليا قلت كما ثبت الحكم ضمان البائع مع
نقص ملك المشتري بالتزلزل [illegible] بكون المبيع في هذه المسألة للبائع كذا ثبت بهذا الوجه
في صورة نقص ملكه بعدم القبض والاستيلاء ومن المعلوم ان المراد من مالكية البائع هناك
صيرورة المبيع كان لم يكن وللفسخ رفع اثره وانفساخه فليكن المراد ذلك ايضا في صورة
التزلزل لوحدة سياق الدليلين هذا مضافا الى انه لم يفهم غير واحد منهم ذلك [illegible] الى اشعار بعض الادلة
العبارة [illegible] ارادة جعل البيع كان لم يكن لا مجرد اعادة المبيع الى ملك البائع وان لم يكن فيه
فسخ للبيع فان قلت سلمنا ان مدلول الاخبار [illegible] تضمين البائع بابطال البيع وعود
المبيع اليه وصيرورته كما في المسألة السابقة على البيع لكنا نمنع عن صلاحية الفرد المقبوض
عن الكلي لذلك اذ حاصل مدلول الاخبار على ذلك ان تلف المبيع يوجب انفساخ البيع ويكون ضرره على البائع
ولا مانع من اجراء ذلك في بيع الكلي بعد القبض لا من جهة الموضوع ولا المحمول
ان المقصود من الحكم بمالكية البائع تحصيل سبب ضمانه للاكثر وهو في الفرد المقبوض
يحصل بمجرد ابطال اثر القبض فيكون [illegible] ابطال البيع مع ذلك الزاما
مما يتوقف عليه ضمان البائع والاخبار لا تساعد على اثبات [illegible]
ما صدق عليه تلف المبيع للانفساخ زائدا على ما سبقت لبيانه من الضمان [illegible]
ان ملك البائع انما ذكر ليكون كناية عن ضمانه فلا يراد منه الا ما يلزمه فاذا جمع بين
ذلك وبين كون [illegible] البيع يحصل الاختصاص [illegible] ومنه يظهر فساد ما [illegible]
من ان الكلي بعد انطباقه على الفرد وتعينه فيه انما يرجع في ضمنه صار المبيع كذلك شخصا
خارجيا كان العقد وقع عليه فاذا كانت قضية قاعدة التلف في زمن الخيار
انفساخ العقد في بيع الشخصي كانت قضيته ذلك في بيع الكلي حيث كان تلفه
على من انتقل عنه كما اذا لم يكن هناك بيع الكلي اذا لم يكن هناك قبض ضرورة ان الكلي
بعد ما عين في الخارج وفرغت الذمة عنه وتلف الفرد المنطبق عليه المبيع الكلي من
مال من انتقل عنه كما هو قضية القاعدة حسب الفرض لا يكاد يوجد هناك موجب

(هامش: فانه الذي — لاجل عود المبيع اليه وزوال ملك المشتري عنه — [illegible] — بابطال تأثيره [illegible] — [illegible] ويكون ضرره على البائع [illegible] الى المبيع [illegible] لانه كما يكون [illegible] يكون [illegible] قبل القبض [illegible] الضمان [illegible] بكونه بمنزلة حالة قبل البيع فلت — [illegible])

لاشتغال الذمة به ثانيا كي يكون العقد باقيا على حاله توضيح الفساد ان الاخبار تدل على ان كون
التلف على من انتقل عنه كما لو لم يكن هناك بيع وتدل ايضا على ان ذلك لعدم تاثير ضمانه
بوجه اخر فلا يكون ذلك الا في بيع الشخص ضرورة انه في الكلي بيانه في ذمته كما لو لم
يكن هناك قبض و[illegible] دعوى استلزام تلف الفرد عود المنتقل عنه للفسخ
لعدم موجب لاشتغال الذمة به ثانيا بعد فراغها فيه بعد انه يرد على من يحكم ببطلان
الفرد بابطال القبض خاصة ولكن نزيده بامره لعدم تادية مضمون الاخبار فيه وعدم الدليل
عليه بوجه اخر قوله لبقائه على ما كان عليه قبل القبض هو كون الضمان الاجل تنزل البيع في
تلك الحالة منزلة ما لم يقع برفع اثره فمعنى انه منزل بالعدم بقاء الملك [illegible] قبل البيع و
المراد في الحقيقة اعادته بعد زواله بالبيع الذي حقيقته فسخ قوله ودخول الفرد في ملك
المشتري يعني ان دخوله في ملكه بالقبض لا يستلزم انفساخ العقد بمجرد فرض الدخول
بمجرد وقوع او ازالة الذي هو المحصل لضمانه اذا اخذ مجردا وتخليا عما يزيد عليه فان فرض عدم
الدخول في ملكه لفرض عدم البيع يشتمل على ما يزيد على الضمان وهو فسخ البيع قوله فتم
لعله اشارة الى امكان [illegible] اثبات
الضمان في بيع الكلي باطلاق قوله لم ليس على الذي اشترى ضمان حتى يمضي بشرطه في رواية عبد الرحمن
وقوله يستلف بالنه مال صاحبه ثم هو بري من الضمان في رواية قرب الاسناد او الى امكان منع
كل من الدعويين المذكورتين بان يقال تنزيل قوله منزلة مال بايعه على مجرد فرضه له [illegible] من غير
نظر الى انه لا ارتفاع اثر البيع والقبض او يلزم به لا دلالة على انفساخ البيع وان زاد بما يستلزمه
[illegible] تضمين البائع فليلحظ جيدا قوله مع ان هذا ظاهر الاخبار والمتفق عليه اه
نوقش المقام بوجوه فمنها ان المستفاد من لفظ الضمان في تلك الاخبار كون المبيع على
عهدة البائع في موارد اليد والاتلاف والغرور [illegible] المضمون قبل قبضه [illegible] الى الضمان
اليد والقاعدتان [illegible] المتكفلتان لاثبات الملازمة بين الملك والضمان وجودا
وعدما انما تقتضيان عدم انفكاكهما بلا موجب فيقدم ما يدل على موجبية الشراء بالخيار
له عليها كما يقدم اذن سائر الاسباب عليها ومع ان القاعدة الاولى ليست الا اصالة عدم الضمان
بلا موجب وكيف كان فالنسبة في البين هي التي بين الاصل والدليل ومنها ان الانفساخ
الملتزم به مناف للقاعدة ايضا فلا يتخلص من مناف قاعدة بمناف اخرى بلا مرجح ومنها
بعد تسليم اجمال لفظ الضمان وعدم دلالته على ان اغرام البائع بما هو ملكه او ملك
غيره وتسليم ان القاعدتين من العام الذي لا يخرج عنه الا بمخصص ان شان اللفظ
الكشف عن المراد لا عن الواقع فلا يتعين كون ضمان البائع مسبوقا بالانفساخ ليسلم
العموم عن التخصيص كما لا يثبت فسق زيد بالنهي عن اكرامه بعد الامر باكرام العدول ومنها
ان ضمان البائع ثابت من حين البيع وتعلقه بالانفساخ لو كان انما هو قبل التلف بان
فلا يجدي لفظ القاعدة فيما قبله ومنها ان الضمان المذكور كما ثبت في المبيع ثبت
في وصف صحته ايضا ولا يمكن الانفساخ فيه فليحمل على معنى ممكن في الاصل والوصف

اقول

ما يفيده قوله ضرورة انه في

بما يتوقف عليه

او يمكن ان يناقش كالمضمون

[illegible] من باب ضمان اليد

اقول لا يخفى عليك ان محل المقصود [illegible] كون الضمان هنا من باب ضمان المعاوضة الذي يلزم فيه التلف
بعوضه الجعلي لا البدل الشرعي و[illegible] انقسام الضمان الى القسمين مما لا سبيل اليه والفرق بينهما على
ما يراه الهم وغيره واضح لما كان مبنيا على سبق الثاني بانفساخ المعاوضة المتبوعة له [illegible]
لانه مقتضى القاعدتين ونحن قد بينا انه يحصل بلحاظ انها لم تتم به وان المبيع لم يصر للمشتري
بعد وان التلف يجري مجرى فقد المبيع حين البيع فلا يحتاج الى ذلك ولا الى انكار كون
الضمان في شيء من الموارد بمعنى تحمل غرامة مال الغير [illegible] يحتاج الى اثبات نظر الشارع الى
ذلك ويكفيك قوله في الصحيح ويصير المبيع للمشتري وقوله فهو من مال البائع هنا مضافا الى وضوح
ابتنائه على نقض العاملة وغير ذلك فيسقط عنا كلفة الجواب عن الوجوه المذكورة باسرها كما لا يخفى
قوله والعبارة محتاجة الى التامل وجوه لعل منها تقييده رجوع البائع الفاسخ
بالبدل بصورة عدم ضمانه فانه في صورة ضمانه يرجع الى [illegible] بادائه او ما عليه من البدل
ايضا ضرورة عدم امكان رده الثمن وغرامته البدل للمشتري مع فسخ البيع ومنها افادة
التقييد المذكور امكان [illegible] كون الضمان على البائع ذي الخيار مع فرض التلف وحمله
على ارادة ما حصل بالتلف مع بعده لا يصح الفرض الا مع الالتزام بعدم سقوط الخيار
به ومنها قوله ولو اوجب المشتري [illegible] كما اوله
ببطلان الخيار بالتلف قبل القبض الا ان يريد [illegible] بيان لغوية عدم تاثيره في
تبدل كيفية الضمان او يفرض سقوطه مع التلف وان كان [illegible] في التلف في زمن الخيار
[illegible] لكونه ومنها ان [illegible] نظره في تبدل الضمان بايجاب المشتري بقاء في
حكمه بقاء الخيار او لا فانه لا يتم الا بالتزام كون ضمان البائع بالمثل او القيمة لا بالثمن قوله
ويجب القيمة على ما تقدم الظاهر ان مراده وجوبها على المشتري بعد الفسخ وهذا لا يصح
الا مع عدم ضمان البائع اذ معه لا يجب [illegible] الى المشتري [illegible] فلا دفع الثمن [illegible]
[illegible] ولا على المشتري [illegible] الى البائع لفوات لضمانه هذا مع وضوح ان مراده فوات
[illegible] لبقاء الخيار والفسخ به لا الضمان الذي لم يجعله ذكر في كلامه فتبين عدم ارادته
الاطلاق جدا قوله كان قوله في غير محله لا يخفى التامل في انه مسوق لبيان عدم اقتضاء
التلف من حيث هو [illegible] يمكن ان يستفاد من اطلاقه عدم
سقوطه باقتضاء الضمان الذي قد ترتب على التلف [illegible] الا لافاد ذلك في صورة
كونه قبل القبض ايضا قوله وربما يحتمل اه اخذ ذلك من مفتاح الكرامة قال لا خلاف
في ان الخيار لا يبطل بتلف المبيع في مدة الخيار بعد القبض كما صرح بذلك في [illegible] والجواهر وشرح
مع ضد وغيرها فيتخير ذو الخيار كما سيقف عليه الماتن فلو فسخ البائع رجع بالبدل في صورة
عدم ضمانه ولا فائدة له في ايجابه ولو فسخ المشتري رجع بالثمن وغرم البدل في صورة
ضمانه ويبقى الكلام في ايجاب المشتري وقد عرفت انه لو وجبه المشتري في صورة التلف
قبل القبض لم يؤثر في تضمين البائع القيمة او المثل كما تقدم بيانه [illegible] فيما لو
تلف بعده في خياره فنظر كما في [illegible] ومعناه انه لا يكون الخيار للمشتري خاصة و
تلف بآفة سماوية فلا ريب ان للمشتري الفسخ فيكون التلف من مال البائع وعلى هذا

الجمع [illegible] بين الحكم بالضمان وبينه

والا ان الاطلاق الحكم بالضمان لا يختص بما اذا كان على وجه ضمان اليد فانه يتحقق بقاء الخيار واذا فسخ [illegible] رفع الضمان عن البائع البتة الى

وهم او فرض اختلاف [illegible] بالفسخ والضمان بان يكون الغرض المفروض في القيمة بعينها

لا حين التلف كان اللازم رعايته في [illegible] ويجري نحو ذلك في صورة فسخ المشتري مع ضمان البائع ايضا قبلهم

[illegible] يجمع عليه وبين دفع القيمة

فمعنى قولهم التلف من مال من لا خيار له ان عليه ذلك اذا فسخ صاحبه جواز ينفسخ كما قلناه في التلف قبل
القبض واما حيث يوجب المشتري البيع فيحتمل انه مخير بين الرجوع على البائع بالمثل او القيمة و
الرجوع بالثمن او انه ليس له الا الرجوع بالثمن قاصه كما يستبع من ط و يحتمل ان ليس له الرجوع
بشيء فيكون معنى له الخيار ان له الفسخ واما ايجاب البائع فلا يعود عليه [illegible]
و غيره [illegible] و المحقق الثاني فصل فيما البائع الخيار حيث يكون التلف من المشتري واما
حيث يكون الخيار للمشتري فاحقق ان البيع ينفسخ ويسترد المشتري الثمن وسقط خياره [illegible]
العقد انتهى ونحن في ذلك جيدا ولعل الذي دعى المحقق الثاني الى القول بالانفساخ ان فسخه
واستفاده للايجاب [illegible] اذ الامضاء لا يسقط عنده على الرجوع بالقيمة او المثل وكان [illegible]
ذلك من ط وغيره فيكون معنى الخيار حيث يكون البائع غيره حيث يكون المشتري انتهى موضع [illegible]
من كلامه فلا [illegible] يستفيد من اللفظ احتمال التخيير بين الرجوع بالعوض الشرعي و الجمع مع الايجاب
واحتمال تعين الرجوع بالثمن ولا تركه لاحتمال تعين رجوعه [illegible] بالمثل او القيمة [illegible]
بعد في نقل الاحتمالات الواقعة من الغير قوله فيكون معنى له الخيار ان له الفسخ كان في [illegible]
عبارة مفتاح الكرامة شرح لما [illegible] ذكره اولا حيث قال فيتخير ذو الخيار كما يشير عليه
المصنف فيقول انه على القول بانه مع الايجاب لا شيء له يكون معنى تخيره ان له الفسخ لانه
يتخير بين اخذ احد العوضين [illegible] بدون صدره [illegible]
قوله الراجع الى وصف الصحة الحديث في احتجب من الاوصاف جميعا فكان الاقتصار
على وصف الصحة مبني على كون الضمان [illegible] قبل القبض فيلاحظ قوله ومنه
حكم الشيء كما في ابيه المتعلق بالاعتقاد ذكره قوله واما اذا كان باتلاف آه [illegible]
[illegible] شمول ادلة الضمان صورة [illegible] لم يتعرض فيه لذكره بعد ذكر بقاء الخيار [illegible]
بقاءه لوجه آخر غير اقتضاء الضمان قوله وهل يرجع حينئذ بين الفسخ والرجوع الى البائع
~~[illegible]~~ ان كان الخيار له او للمشتري لكن [illegible]
[illegible] بالفاسخ وعن المشتري بالمفسوخ عليه يدل على انه فرض الخيار للبائع ولم
يظهر وجه تخصيص الكلام به وقد وقع منه نظير ذلك في خيار الغبن حيث ذكر الوجوه في [illegible]
ما لو اتلف الاجنبي ما في يد الغابن [illegible] وكيف كان فما جزم به بعض المحشين من
الغلط في النسخ او سهو القلم وان الصحيح المفسوخ عليه مكان الفاسخ في [illegible]
والفاسخ مكان المفسوخ عليه في اخر الكلام [illegible] غير جيد اذ لا [illegible]
عن التعميم الناسب قوله من ان البدل القائم مقام العين [illegible] في ذمة
التلف موصوف بالبدلية عن العين فانها عبارة عن القيام مقامها والدخول في [illegible]
بعد خروجها عنه بالاتلاف لتقيد كانها مستمرة باقية وهذا المعنى موجود فيما في ذمة الضامن [illegible]
الضمان [illegible] ذلك حصولا حقيقيا فاذا كان مقتضى الفسخ ملك بدل العين فلا [illegible]
[illegible] الا ما في ذمة التلف فيتعين للانتقال الى الفاسخ والطريق في رفع ذلك
المنع من اقتضاء الفسخ ملك ما اتصف بالبدلية عن العين [illegible] ما يعادلها في المالية وكون
تعلقه بذلك بدلا عن العين [illegible] لا ما افاده المصنف بقوله وكونه بدلا عن العين انما

فالبدلية حاصلة فيه للاحظة في نسخة

ويظهر انه [illegible] على عدم

وربما يمنع عدم صدق التلف على سرقة الاجنبي او [illegible] وشبه ذلك [illegible] وباب تغيير الكلام فيه و مسئلة تلف قبل القبض [illegible]

المتنبع من ضمان البائع وحينئذ [illegible] الفضل في الضمان كان بغير التسليم

[illegible] في الخارج

مع قطع النظر عنه فانه [illegible] بعد تلف العين

ان ماهو بالنسبة الى التلف آه ضرورة ان الاتلاف يوجب ثبوت البدل في ذمة المتلف [illegible]
للمالك من حيث كونه مالكا لا من حيث كونه شخصا معينا فاذا فرض امكان تبدل شخص المالك بعد
التلف لا يقتضيه الحكم ببقاء الخيار لم يكن في معنى الضمان ما يمنع عن صيرورة ما في ذمة المتلف
للفاسخ ودعوى ان [illegible] اثر الضمان انتقال الذمة الى ملك قبل الاتلاف او من [illegible] حقيقة و
هو المالك قبل التلف واما بعده فيمتنع حصوله لاحد لانقطاع ملك المعدوم فالمتحقق في
حق الفاسخ [illegible] المقتضي للملك المجرد وهو المقتضي لعدم قابلية المحل مدفوعة بان ثمرة
الضمان تبديل العين بما في الذمة كتحويلها من محل الى اخر واما تعيين المالك فموكول الى غيره
من الاسباب والمؤثرات ولعدم تحقق حقيقة الملك بالنسبة الى الفاسخ وان وجد سبب [illegible]
بشيء اخر غير قصور الضمان مدفوع بالمنع من اعتبار امر اخر وجد مقتضيه وان تخلف عنه
المقتضي للمانع المذكور والاثار الفسخ استحقاق البدل على الاجانب لاحتراز [illegible]
كونه [illegible] بيده لا يد ضمان فلو اختص تاثيره بصورة حقيقة الملك [illegible] المتنع [illegible]
لكان اللازم ان الفسخ بعده بالنسبة اليه يقتضي ما مع انه يمكن [illegible] الفاسخ [illegible]
[illegible] الثانية لكان البيع بعد العقد اختيار ملك المشتري فهو ولكنا نعم
شاء فكذا البدل على الغاصب [illegible] الفسخ يوثر بالنسبة الى البدل [illegible]
قوله ولان الفسخ موجب لرجوع العين قبل تلفها لا وجود بعده وضرورة ان حقيقة حل
العقد ورفع اثره ازالة اثره من حينه واما وجه ما قبله كل قوله اولا عتبارها آه لا يحصل
له الا ما ذكرناه من وجود المقتضي [illegible] حين خروج [illegible] المحل عن قابليته
وجود المقتضي وان ذلك كاف في تاثير اسباب الضمان السابقة واما الاعتبارات
الاخر فلا تعلق لشيء منها في لسان الادلة بها فليتدبر قوله كما لو كانت العين يمنع ان وجودها
في عهدة الضامن كوجودها في يد شخص تحت ملكها احد يرجع اليه البتة و [illegible] بل
تاثير الضمان اذا كان بالنسبة الى المالك حين الاتلاف فالعين في عهدته لا تكون الا له لا
لمن يملكها بعده ومع ابتنائه على ما عرفت المقيد في الضمان مبني على ان العين في الذمة
لو تعقلناه ليس كنحوها في الخارج في عدم [illegible] امكان الاختصاص بالاضافة الى شخص معين
فليس جيدا قوله ومن انه اذا دخل الثمن آه لا يبعد الرجحية في ان حل العقد لا يكون الا في
محله وان اثر العقد المعاوضة بين المتعاقدين وان اثر الفسخ رفعه بينهما [illegible] العود
العينين [illegible] من المالك بالعقد الى المالك قبل لكن بمجرد ذلك لا يكفي في الحكم باستحقاق
البدل على من حصل التلف عنده الا بعد ملاحظة ضمانه ايضا فاذا قام سبب حصول
سبب الضمان من شخص اخر ايضا فلا مانع من التزام تخيره في الرجوع الى ايهما شاء
كالاسباب المتعددة المتاخرة عن الملك ولا مانع من جهة قضية الفسخ عن الرجوع الى
المتلف بعده وان كان اثره زوال اثر العقد وعود الملك السابق له لكونه باطلا لكون
الملك الحاصل بالفسخ ناشئا عن ازالة العقد الرافع له لا يستلزم اختصاص ضمانه بمن
قارنه العقد قوله وهذا اضعف الوجوه ضعفه كان انما هو لبطلان احد شقيه [illegible]

[illegible] في التعيين

[illegible]

[illegible]

ولا يقاس على عقود المعاوضات فانها من حيث كونها عقودا انشائية يمكن تعلقها بالشخص المتعاقدين او بالعنوان المقيد بزمان حين العقد

وربما يناقش

ثبوت

القائم بغيره

يمكن ان يزيد عليه هذا وقد عرفت مما ذكرنا انه اقوى ما ادعيناه [illegible] قوله فترجيحه الى وجوب احد الامرين
[illegible] من زواله بسبب الوجوب ودوام العقد كما يوصف العقد بالجواز وكما لا يوجب
الفسخ [illegible] من قصد الارتداد وليس ذلك من التخيير [illegible] قوله وبعبارة اخرى تلف
العين في ملك من في يده لا يوجب ثبوت الملك لمن في يده مع التلف [illegible] الفسخ [illegible]
اذ لو الفسخ لكان التلف في ملك صاحبه والاولى ان يقال ان مراده ان التلف من حيث [illegible]
[illegible] لا يوجب سقوط من حيث هو فلا ينافيه ثبوته
احيانا انفساخ العقد او انقضاء [illegible] الخيار قوله الا ان يعلم من الشرع ان ضرر التبعض اذا كان
يتدارك بالارش فاثبات الخيار لا يكون الا لدفع ضرر الصبر على المعيب ولكن يمكن ان
يكون لعدم حصول المقصود كما في تبعض الصفقة قوله معنونا بجواز الرد [illegible]
[illegible] لا مع الاعادة في الملك التي هي [illegible] الفسخ
قوله فلا يرد عدم اطراد الحكمة [illegible] الوجه السابق من ان دفع ضرر الصبر على المعيب [illegible]
[illegible]
[illegible] الدليل [illegible] وكيف كان فليس اثبات الخيار
من فسخ العقد [illegible] قد يوجد مطلقا ثابتا مع التلف وقد يقيد بما يتحقق حال وجود
العين [illegible] عليه رجوعها الى المالك من دون تبدل وقد وهم [illegible] ان لنا
عنوانين احدهما الخيار وهو عبارة عن ملك فسخ العقد وثانيهما الرد والاسترداد الثابت عنوان
الرد والاسترداد وبتبعه الانفساخ فيتعلق الاول العقد اولا والعوضان ثانيا ويتعلق
الثاني العوضان اولا والعقد ثانيا فاذا ارتفع ما يتعلق بالعوضين ويتبع الانفساخ وان
كان [illegible] فلا يتبعه وان كان حله فلم يتعلق بهما اولا [illegible] حيث [illegible] بعد ذلك ذكل
منهما اما ان يكون مشروطا ببقاء العين اولا وتوهم ان الاسترداد لا يعقل الا مع البقاء
مدفوع بمنع ذلك فان استرداد العين قد يكون بنفع بطالبها مع خصوصياتها الشخصية وهذا
لا يعقل الا مع البقاء وقد يكون لا بلاحظتها وهذا لا مانع من تعلق الاسترداد بالعين التالفة
الا ترى انه في المغصوب مردود مع ارادة الذمم من حال وجوده فيكون رده رد نفسه
وحال تلفه فيكون بمعنى رده رد عوضه مع انه لم يكن [illegible] بعدم تعقل الفسخ حال التلف
ايضا اذ مقتضى حل العقد وفسخه عود العوضين نعم لو وجد في لسان الدليل لفظ الرد او الاسترداد
كان ظاهرا في صورة البقاء [illegible] وهو كما ترى ثم لا يخفى انه اذا كان الثابت بالدليل ملك الفسخ
[illegible] المترتب عليه وصول العين اليه فلا اذ المفروض كون المملوك معنونا بذلك [illegible] بعد التلف والعقد
وصوله الى العين فلا اذ المفروض كون المملوك [illegible] ملك الفسخ ثانيا
في تلك الحالة كما في نجاسة الماء المتغير بالنجاسة فلا يكون اثبات الملك للفسخ المعنون لكونه
استصحابا وان كان وجوده في متأخرا عن الاول [illegible]
[illegible] بعض من الاستصحاب عند قيام الدليل على الخيار واحتمال ان يراد منه جواز استرداد العين بالفسخ
[illegible] والحكم وان [illegible] الا ان استصحابه لا يجدي الا على القول بالاصل المثبت

نقد وجوب الوفاء بالعقد على وجه الجامع

وجه التطابق بين العبارتين ان

من الخيار ببيع او الرد او [illegible]

[illegible] وذلك لاختصاص الخيار بالفسخ لا [illegible] في رجاع العين في الملك والاثر على الكلية [illegible] الفسخ الحكمي

بذكر لازمه [illegible]
الاولى

لا يخفى ان الفرق الثابت بهذا هو الفسخ الفعلي [illegible] مع عدم الرد الخصوصية فيكون المجاز [illegible] الى العام [illegible] كما في الهبة

بالفسخ [illegible] التعين المتحقق [illegible] العين [illegible] الرد

دعوى عدم [illegible] معاوضة جديدة التقييد بالفسخ بنفسه وان كان الواقع من الفاسخ المراد واحدا [illegible] اختلاف في محل تعلق الاتفاق

زعم

[illegible]

وجوه الفرد الاخر بعد الاول [illegible]

خبر

حيث ان جواز الفسخ بعد التلف ليس من اثاره بل من اثار فرده [illegible]
[illegible] قوله فلا يرد عدم اطراد
تلك الحكمة [illegible] بالوجه الاول المانع عن البقاء بعد التلف لا انتقاء العلة
الكلي ان [illegible] بنفع العلة المنحصرة [illegible] ان يكون حكمة لا يجب اطراده دون الوجه الثاني المبني
على خصوصية العنوان فافهم قوله فنظر الى ان الرد انما يتحقق او كما ذكره من بعض العامة
تعليل السقوط بان [illegible] رغبة للاختيار للكناية او نقص ويمكن ان [illegible] يوجه السقوط بناء
على القول بالتفاوت بان رد مثل [illegible] التالف واخذ البائع من الثمن [illegible]
عن السخ [illegible] قوله لا فرق فيه بين بقاء العين وعدمه لا بد من تدارك الضرر بدفع البدل عن
ماله به [illegible] لا تشاده الى اقدار فافهم قوله مضافا الى اطلاق قوله وهو
بالخيار انما يتم بناء على ظهور الخيار في ملك الفسخ المطلق اذ بناء على اجماله للسكوت عن ذكر
متعلق الخيار [illegible] الموجب لتردده بين مطلق الفسخ واسترداد العين بل لا يصح الاعتماد
على الاطلاق بالنسبة الى الازمان والاحوال اذ هو انما يلحظ بالنسبة الى المتعلق المكن
فلا يمكن اثباته امكانه وسعته بالاطلاق حسبما [illegible] لا يخفى قولها يمكن التمسك
بالاستصحاب [illegible] بناء على ان الخيار هو ملك الفسخ المكن في الازمان
ووقوع الشك في بقائه بعد التلف فيستصحب حتى على مختار المصنف [illegible]
اعتبار كون الشك لاحتمال الرافع لمعلومية بقاء الملك على الاسترداد وانا انيا الاحتمال في الخيار
فالامر كما مر من ان استصحاب الكلي لا يجدي الا على القول بالاصل المثبت قوله الا ان
يدعى انعقاده او [illegible] الاجمال والرد كما عرفت قوله وهو من مواضع التردد الظاهر
ان [illegible] الرد تعلق الغرض بالاسترداد مع تعلق الشرط بحسب الانشاء بالخيار بالفسخ
المطلق [illegible] مورد الغرض ابدا ومع التأثير [illegible] كما في الحكم الظاهر وان كان الرد
[illegible] بعض غرض الحاكم [illegible] واجبا كما انه بمنزلة امرد في المناط في مفاد الشرط اشارة
او وفيه غرض انما ينبغي ملاحظته جيدا قولها اذا كان الدليل يقتضي العموم اصل الفرق عدم
ثبوت ملاحظة فائدة الرد في الخيارين على وجه يكون حكمه لا يلزم الاطراد والانتظام
كخصوص بالعلية المنحصرة لو تثبت قولها واستظهاره منه لو تم الظهور الغير فصله
عن الغرض [illegible] بالتقييد لا ينبغي مجال للتردد فكانه [illegible] لا يكون الغرض بيانا
الفرق بين [illegible] وان كان في كون ما كان فيه من الثاني التردد وهو [illegible]
كانت مضمونة قبل الفسخ [illegible] قبله بالقبض [illegible] والاستدلال
[illegible] للضمان بعد الفسخ باستصحاب ما كان قبله وارتفع به [illegible]
للضمان [illegible] في قاعدة ما يضمن بصحيحه يضمن بفاسده بدعوى ان يكون المال مضمونا عليه بالمسمى فاذا
لم يسلم له المسمى رجع الى المثل او القيمة وقد اورد عليه بانها انما تقتضي ما تراضيا
وتواضعا بالعقد الفاسد على ضمان خاص هو الضمان بالمثل او القيمة والمفروض عدم

يلتزم ان يكون ذلك متعلقا

متعلق النقد

فيتردد في صحة الاطلاق الفسخ [illegible]

[illegible] مما تقدم من الشرع وغيره من الاستدلال

وبعضها الشيء لذلك الضمان ... وتعلق الضمان لا يبقى بعد انتفاء الخصوصية حتى يتقوم بخصوصية
اخرى فالضمان بالمثل او القيمة ان ثبت فبحكم شرعي تابع لادلته وليس مما اقدم عليه المتعاقدان
ويؤيده انه جبر بجريان نظيره فيما ذكره فيه اذ مضمون المال ... كيف ... بسبب
بعد ارتفاعها بالفسخ ويثبت به النوع الاخر من الضمان ... للضمان لكنه ق هناك انه
لا يبعد ان يكون مراد الشيخ ومن تبعه بيان ان العين والمنفعة الذين يتسلمها الشخص [illegible]
مجانا وتبرعا حتى ... اخذ احداهما بتداركها بالعوض كما في العمل المتبرع به والعين المدفوعة
مجانا او امانة فليس دليل الاقدام دليلا مستقلا بل هو بيان لعدم المانع عن مقتضى اليد
في الاموال واحترام الاعمال فالاولى هنا لكن يتوهم ان يكون الواقع بين المتعاقدين ... من التسليم
للضمان ... فيجاب بانه لم يقع كانا ولكنه هنا ... بالضمان ...
الفسخ الجاري مجرى ... على الاستصحاب ولو فرق بين القائلين بان المفسوخ
عليه لم يكن هنا بامكان ... والفسخ وعود المال اليه فقد سلمه على تقدير بقاء العقد وعدمه
اجيب مضافا الى اشكال العلم ... ايضا بان التسليم لم يقع الا بناء على العقد
كان الثمن ... بامره الا ان ذلك فلا استيفاء من الثمن ولا المالك ولو لوحظ اصالة بقاء
العقد كان الامر واضحا قوله واذن الثمن في الفسخ اه حاصله دفع اناطة الضمان
بالعدوان بعموم حديث اليد وهذا امر آخر غير احتمال ارتفاعه بالاستيفاء كما لا يخفى
قوله او الى انها قبضت مضمونة اه ... مبني على كون الاقدام سببا مستقلا للضمان كما
يوهمه استدلال الشيخ ومن تبعه في المقبوض بالعقد الفاسد قوله لا يخلو عن اشكال
وجهه في الثاني ما عرفت من منع سببية الاقدام وفي الاول المنع من عمومه لصورة بقاء ...
... قوله بان مجرد هذا لا يسقط ... بلوغ ... الاعتبار ...
قوله وعلله في كره حاصله ان الملكية ... بالعقد الطلق تقتضي وجوب الاداء بعد مطالبة
المالك وان لم يلتفت المتعاقدان الى ذلك ولم يقصداه فلا يرجع التقدير الى اعتبار
خصوصية في مفاد العقد متعلقة كوصف الصحة المدلول عليه بالظهور الناشي عن
الغلبة ... ولا يتنوع الملكية بالتعدية وعدمها بل التاجيل يرجع الى سلب حق ...
... وقد يقال الاقتضاء بالتبادر ... من الانصراف فلم القام جيدا قوله
كان تاكيدا لمقتضى الاطلاق على المشهور ق في مفتاح الكرامة بعد نسبة ذلك الى صريح الشهيدين
وجماعة وفي حد نسبه الى المشهور وقد تبعه على ذلك صاحب الرياض ولم يحك المخالف ولا حكاية
الخلاف الا في التنقيح في باب المرابحة فانه هناك سلط على الفسخ او يكون المراد ... اليه
... ما اشار اليه ... ذكر ان الاقتضاء ... الثمن ... الملكية الا
ان يكون المراد انه يجب ... اقباض الثمن قبل ان يسلم المبيع ...
... اقرار مقتضى العقد ... حيث كون الاول ...
حقا ... في العقد في عرض الملكية ...
... مع الاطلاق ...

كون العقد به وصفا يعرض الكلي فحدداته
مع قطع النظر عن تعلق البيع به
ومن احكامه ...

ولذا لا يبقى

فالمستصحب ... والترتب عليه انتفاء ... الاستيفاء حين حصول السبب

المتبع بالاذن في الفسخ المستلزم للاذن في الاخذ

كالجواز القابل ... للزوم مع وجود ...

عند بيان مقتضى الاطلاق

يوجب ... خيار ...

ولذا لا يبقى ... مع التاكيد به الا في شرط يوافق مقتضى العقد ... ثم يقول ان
... بفرض الشرط كذلك ... ثم يقول انه وجوب ... عنده ...
بفرض كذلك ... فالبحث في تفاهم العرف
من اشتراط تعجيل الثمن والمنافاة مع مدعى التاكيد بلا حظ مغايرته لمقتضى العقد ...
قوله بناء على ما هو الظاهر فاسد هذا الشرط لو سلم عدم تفاهم التعجيل بدفعه ابتداء فلا نسلم
تفاهم الدفع بعد المطالبة مع استحقاقها ... وان لم يبذل الثمن فكانه يريد ... اسقاط
اعتبار ذلك ... الظاهر ان مراد المص دفع ما اعترضه في الجواهر على مدعى التاكيد من ان
الشرط يفيد وجوب الدفع ولو مع عدم المطالبة بخلاف صورة عدم الاشتراط الا ان فيها
ايضا بوجوبه ... وقد عرفت انه مندفع بدون حاجة الى الرجوع الى العرف ...
قوله مع ان مرجع عدم المطالبة فيه مضافا الى المنع من رجوعه الى ذلك ان حصول
الاسقاط به لا يوجب اتحاد المشروط ومقتضى العقد ولا يتم به دعوى التاكيد كما لا يخفى
قوله يعني علام تعيين الزمان اراد بذلك دفع توهم ان المراد من الاطلاق خلو
العقد عن اشتراط التعجيل ... ارادته في اول الكلام فالعجب ما صدر من بعض المحشين
حيث توهم ذلك مع هذا التفسير قوله وفي التنبيه الثاني ثبوت الخيار مع الاطلاق
ايضا وجهه ان الاطلاق ايضا يقتضي التعجيل مثل اشتراطه ثم ارده ... بان ...
... التاخير ... حكم ... كما اذا غصب بايعه الا انه ...
عن حق ثابت للغير في عرض الملكية الثابتة له بنفس العقد كما في صورة الاشتراط ...
... ان شرط التعجيل لا يخلو عن تاسيس وانما يكون مؤكدا بلاحظة وجوب الخروج عن
العهدة معجلا مع المطالبة فافهم انتهى قوله ولا يقدح في الاطلاق ... على ما ...
ذكره ايضا ق ... في صحة الشرط باعتبار تعدد افراد التعجيل واختلافها فلا يصح
مع الشرط عدم التعيين للجهالة وعلى تقدير الصحة فدعوى التسلط على الخيار بالاخلال به
في اول اوقاته ... عدم صدق الاخلال حتى ينتفي ... الافراد نحو التكليف بالمطلق
... دعوى تعين التعجيل المطلق عند العرف بحيث لا يبقى فيه سعة وصلاحية
للصدق على الافراد وان صدق على كل التعجيل تقييدا وسعة ... العين هو اول
اوقات الامكان وهذا بظاهره يقتضي ... التاجيل بما يحصل فيه ... التكلم ...
خبير بانه لا يخرج عن نحو التاجيل ... ما عين بحسبه الزمان بما يقع فيه ...
ان يكون ... عرفا ... فيكون المراد دعوى انصراف التعجيل المطلق الى الزمان ...
وما ... بحدوث التمكن من الدفع عادة فتعيين التعجيل يجري مجرى تعيين القليل والكثير
والقريب والبعيد ... جيدا قوله ولا حاجة الى تقييد الخيار بهذه الصورة على ما في
الجواهر ... بعدم امكان الاجبار كما في ذلك ...
... الاطلاق ... توضيح ... في كلام الشهيدين ... الاخلال بالشرط في
وقته ... الاطلاق ... امكان الاجبار و ...

ان يطلق بغير تخالف

مقتضى وجوب تسليم الثمن

اذ ربما لا يطالب المشتري لمانع او لغرض آخر

مراد المص ...

جزء من

عند المتعاقدين

محل الحكم

الوجب لانقطاع [illegible] الوقت حتى [illegible] فالاخلال لا نحوه في الوضوح لا يترك مثلا للتقييد اصلا قوله مضافا الى عدم جريانها حاصله ان يحكم بجواز الاجبار على الشرط لا يجري في احكام [illegible] انما يثبت بعد صدور الانشاء والاعتداد من المشروط عليه وهو كما عرفت يوجب انتفاء حصول المشروط [illegible] فلا يتصور الاجبار عليه و الايقاس اجبار الممتنع من اداء الحق على الاجبار على الواجبات الشرعية من باب الامر بالمعروف لوضوح عدم ابتناء الامر بالمعروف على الانتصاف بالاعتداء [illegible] بل رجوعه الى مشاركة سائر المكلفين مع المامور في مطلوبية حصول الغرض منه بلا خلاف ولاية الحاكم او غيره على استيفاء الحقوق ممن هي عليه فانها منوطة بصدور الاعتداء منه كما يقتضيه الاستدلال لها بالاية و كما قيل قوله الغير المتسامح فيهما لا يكفي ان الاجل الواقع لا يجهز لسعة اصلا والتسامح انما يقع في معرفته و التعبير عنه [illegible]
[illegible]
بل ربما يزيد منه لعدم [illegible] كون عمر رأي العادة واما بدون التعيين الواقع فلا يغتفر ما دون ذلك فلا يصح التاجيل بثلثين يوما او اقل ولو ساعة لما ذكرنا من الانتفاع قوله لان ما في الذمة وان كان مؤجلا بما ذكر مال لا يكفي ان مجرد امكان ذلك لا يكفي في حصول المالية بل لا بد من وجود الراغب فيه كما في سائر الاموال واللا كان لقوله بالمجهول الحد يكون البيع معه سفها والشراء اكلا للمال بالباطل موقع [illegible] ما يوجه كلام من اعتبار فعلية الانتفاع لو لم يرجع الى اعتبار المالية ما لا يظهر له وجه فلا بد من [illegible] به صدق المالية فليتم جيدا قوله لعم يبقى الكلام اه لا يخفى ان اشتراط التاجيل يقع من مشترطه بملاحظة [illegible] الموت [illegible] في حكم الشرع مسقط للاجل على احد التقييدين بالمعيّن او يرجع الى التاجيل باقرب الامرين من الموت والاجل المعين وثانيها التعميم لما اذا وقع وهو مزاحمة للشرع فيوجب البطلان علمت او جهلت وثالثها ان يقطع النظر عن الموت بان يريد اثباته في المدة من قبله على وجه الاقتضاء فلا ينافيه وقوع الموت ولا ترتب السقوط عليه فضلا عن حكم الشرع بعليته له وهذا هو الذي يصح من اشتراط الاجل طالت مدته او قصرت دون الاوليين لما في الاول من الجهالة وفي الثاني من المخالفة للمشروع بل وللعقل لاستحالة الوجود التكويني والتشريعي هنا وهل يتصور النحو الاخير في التاجيل بما يعلم بالموت قبله ام لا لعله اشار بقوله فافهم الى الاشكالة [illegible] والامر لا يخلو عن خفاء فليتم جيدا قوله ثم ان المعتبر في تعيين المدة هو الذي اختلف [illegible] وربما يظهر من اه هو كفاية معرفة العامة بالاجل [illegible]
[illegible] مع جهل المتعاقدين به خاصة وكذا ما ادعاه المحدث في الاوزان وذلك لا كفاية مجرد التعيين الواقعي الحاصل في كل صورة الذي لا يمكن فرض انفكاكه الا بان لا يكون للشيء واقع كالتاجيل [illegible] بحصاد ما احرق او بيوم [illegible] مردد واقعا كاحد وجهين [illegible] بل اعتبار التعيين بنفسه و[illegible] اعتبار معرفة المتعاقدين دعوى ان معرفة تميزها

اقول

لوضوح عدم الجدوى فيها مما لا يمكن ان يناط بها الحكم فمقصود من اكتفى بها الاكتفاء بتعيين الشيء في نفسه [illegible] اجلا كان او وزنا [illegible] هذا ولكن الظاهر ان المراد اعتبار وجود الطريق الى الاوامر المعين كما يظهر من تتبع بعض الشافعية [illegible] ذكره من التاقيت باعياد اهل الذمة لاختصاص معرفتها بهم وعدم اعتبار اخبارهم واعتبار [illegible] بعد معرفة المتعاقدين معرفة غيرهم بها ثم لا يخفى عليك ان [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
المثقال والدرهم و[illegible] المعرفة المعتبرة بوزن ما يوزن ويدور نفعه كثرة وقلة مدار ثقله وخفته امر المعرفة التي لا تخرج عن اجمال نظرا لما لصوا لهما من المعادلة بالاوزان التي لا يحيط علم الناس بمقاديرها ومثاقيلها وانما شاهدوا معادلتها وجربوا الاشياء بالنسبة اليها والغرض مندفع بهذا المقدار من المعرفة وكذا التحديدات الزمانية فلا يقدح في صحة التاجيل بالليل والجمعة والشهر والسنة الجهل [illegible] عند العقد بانه في اي ساعة او اي يوم واما التاجيل بما لا يعرف اصلا [illegible] كاعياد اهل الذمة و اوزان بلد ليس هو من اهله ولا عالما بمراده فهو من مجاري التقدير يعني لفظ [illegible] الذي [illegible] فيه الغرر والجهالة فلا يبعد ان يكون المراد من المرتفع بالانضباط عند غير المتعاقدين [illegible] الاكتفاء بالمعرفة الاجمالية الحاصلة للغالب فليتم جيدا قوله لو عرفا كفى وفي بعد ذلك وفي وجه لان فيه لا بد من معرفة عدلين من المسلمين سواء اه لانهما قد يختلفان فلا بد حينئذ من مرجع اخر قوله لو باع بثمن حالا وبازيد منه مؤجلا يتصور وقوع ذلك على وجوه منها الابهام في الثمن مع ارادة احدهما معينا ومنها ذكرهما مع عدم التعيين في المقصد ايضا و التعليل الاول غير ظاهر ينطبق على احد هذين الوجهين ومنها التخيير بين الثمنين الراجع الى الاجمال في الثمن الى الثمنية الابان يختار احدهما في قبوله او في ادائه وهو الذي يقتضيه ظاهر بعض الكلمات المنقولة ومنها البيع بالثمنين معا بان يعقب الايجاب باحدهما بايجاب اخر باخر فيقبل المشتري احدهما ومنها تعقيب البيع بالاقل باشتراط الزيادة معلقا على التاخير او في مقابل التاجيل او في مقابل اسقاط حق التعجيل ويقتضي الوسط ثبوت حكم التاجيل بالنسبة الى كلا المتعاقدين لوضوح الشرط بلا خلاف الطرفين فان مقتضاهما عدم الزام المشتري بالتاخير ومنها تعقيب البيع بالاقل جميعه او اقراضه بالاكثر مؤجلا ومنها تعقيب البيع بالاكثر المؤجل باشتراط التقليل لو عجل او في مقابل التعجيل او في مقابل اسقاط المشتري حق التاجيل [illegible] ويمكن ان يتصور غير ذلك ففي موضوع المسئلة كما في اصل الفتوى التباس قوله قبل الصفقة اعتبار القبيلة يمكن ان يكون لاعتبار معرفة المتعاقدين من حيث الشروع في الايجاب فلا يكفي حصولها في اثنائه فافهم قوله لا يحتمل التحريم مع الصحة يعني

مع الاخذ

المعتبر

البعض اخر منهم

اي متعينة واقعا ومضبوطة عند الناس عنده ذلك

ما لا يعرف بين اهله اصلا

الامور المضبوطة عند الناس

للاحقة

ولا بد من نقصه ضرورة انتفاع حدة حدود عن اخر

الجاهل الاهل بازائه

فيلتحق بالتحديد بالامر مع جهل بعضه [illegible]

الدرهم

بان يريد ثبوته مع الموت ايضا

صورة
الاقل

في الجملة الجمع بين التعليل والتاجيل خارج عن مقتضاه قوله فان اللازم مع فرض فساد البيع
انما يمنع من ذلك لو كان المتاع قيميا وساير العقد [illegible] سقوط الزيادة باقدامه [illegible]
كما يمنع لتقييد رضاه بالاقل بكونه نقدا مع عدم انتفاء الشرط للعاملة [illegible]
لا يثبت لها اثر باداره قوله لرضا البايع بذلك ان اراد ما في المعاملة فهو [illegible] مختص بالاكثر
وان اراد حصوله بعده اتفاقا فحمل الكلام عليه بعيد جدا قوله ويحتمل ارادة الكراهة لا تكاد
تجدى فان ما رتب عليه من الاثر لا يتفرع على صحة المعاملة كما هو فالتردد في مراده انما هو بين كونه
بيان حكم المقبوض بهذه المعاملة الفاسدة بعد التلف وكونه حكم المعاملة فهو الصحة في الجملة لالغاء
الشرط الفاسد او للتعبد بالنص او غير ذلك قوله وهلكت السلعة فيه اشعار بارادة بيان
حكم تلف المقبوض بالبيع الفاسد وينافيه تقييد الثمن الاقل وتعليله باجازة البيع به اللهم
الا ان يريد الاستناد الى اقدامه وفيه ما عرفت وكذا ينافيه حكمه بجواز تاخير المشتري اداء الثمن والامكان
الاستناد فيه الى رضا البايع لانه انما رضي به في الثمن الاوفى لا الاقل فلعله يقول ببطلان الشرط
من حيث اثبات الزيادة وان صح في اثبات جواز التاخير فليتامل قوله فاذا صبر يدل على عدم
وجوبه عليه فيحصل الخلاف بينه وبين عبارة من في ذلك قوله ولذا ورد النهي عنه يعني في
نصوص المسئلة فكانه يفسر النهي عن بيعين في بيع بالنهي عن بيع [illegible] يعني به البيع
فتدبر قوله بل هي في مقابل اسقاط البايع حقه من التعجيل ثم جعل المقابل ذلك دون
التاجيل لعله الاجل غير لازم من طرف المشتري ولو كان المقابل هو التاجيل ودفع وجهه او توجه
لكان لازما من الطرفين ثم يشكل التوجيه بان التعجيل حكم لا حق يقبل الاسقاط ولو سلم فانما
يمكن وقوعه مع تصالح والاشتراط ان جعل من مقوله الفعل لقصد اخذ العوض لا العقد الموجب
له فانه يتوقف وجوده على صحته كما لا يخفى ويمكن ان يجاب بان الشرط وان فسد يوجب
خروج العقد عن الاطلاق وزوال اثره عنه فليتح قوله بل في غير الترقي انما هو باعتبار
افادة الجزم بالسقوط ثم الظاهر الفاية كون السقوط حاصلا باقتضاء الصلح لا بالاقتضاء
فافهم قوله ولعل هذا مبنى الجماعة اه الظاهر ان الصحيح مبني قول الجماعة قال اصحابنا
او مبني الجماعة في قولهم فان اصحابنا وكيف كان فلعل مراده الاسكافي رد على العامة الرادة
من جعل خلافهم في حكم المقبوض بالعامل الفاسده كذلك وانه الضمان بالمثل او القيمة
او بخصوص الثمن الاقل قوله وقد تلخص من جميع ما ذكرنا [illegible] قد عرفت ان في
موضوع المسئلة [illegible] اشتباها والدوران في الحقيقة بين كونه بيعا بالثمن المردد او الجمع
او التخيير [illegible] بين النوعين المذكورين كلماتهم لا تخرج عن الترديد ومع الاول
فالعقد ليس [illegible] الحكم بعدم الفساد الشرط الفاسد [illegible]
[illegible] تنقيح المناط فيجب الاقتصار على المتيقن ومع الثاني [illegible] هو الاكثر وبدل بالاقل
بالشرط ونحوه [illegible] اذ مقتضاه تعين الاقل وحلاله وهو خلاف المستفاد من

بعض البيع

والايقاع

جزما بوقوع ما لا يكون العقد سببا فلا يجدي ان يكون

الموضوع

الموضوع والحكم [illegible] حمل رواية محمد بن قيس عليه بناء على
ان المراد وان حصلت نظرة [illegible] كان الثمن المعين هو الاقل وبدل بالاكثر بالشرط
ونحوه فان كان التعبد بالالزام بالتاجيل فهو ايضا مما لا يقاس عليه وان كان بالغاء
الشرط الفاسد فدعوى تنقيح المناط فيه قريبة جدا فلعلهم ان [illegible]
[illegible] قوله ان اماما عدّه ومنه ان
يكون الاكثر حالا او اقل اجلا قوله بان التعجيل كالتبرع بالزيادة فلو وافي
السلم انه لا يجب قبول الزيادة في المقدار للخروج عن المستحق ويجب القبول [illegible]
الصفة المشروطة لعدم الخروج عن المستحق فالحاق الدفع قبل الاجل [illegible] بالزيادة العينية
دون الصفة الجيدة يحتاج ان يكون للنظر الى تنقيح المناط [illegible] ثبوت الاستحقاق
[illegible] في المدفوع قبل الاجل [illegible]
[illegible] لاقتضاء التاجيل ذلك قطعا وان لم نقل بثبوت حق اخر فيه للبايع [illegible]
[illegible] اذ نفي استحقاق المشتري عدم الدفع قبل الاجل لا يلازم
استحقاقه للمدفوع قبله كما لا يخفى فعدم التكليف بقبول المحتمل لعدم المقتضي
له لا لما فيه من الحرج ودعوى ان فائدة التاجيل مجرد عدم استحقاق المطالبة
قبل الاجل لا عدم استحقاق الثمن ممنوعة جدا قوله ويمكن تعليلها اه قيل
لا يخفى انه لا يناسب عد الشرع ولا العرف على كون التاجيل حقا لا نزاع في اعتباره اعتبار الاخير
الملكية لما في ذمة المشتري [illegible] موجلا على ما هو ظاهر المتن او الملكية بعد الاجل كما هو المحتمل غاية
الامر حكم منع هذا المال عدم وجوب قبوله على المالك كما لا يجوز له مطالبته وهو غير ثبوت
حق له قابل [illegible] للاسقاط والصلح على ان لا يناسب عدّا على انتزاعه للمشتري البحث
عن جواز تاخيره مع المطالبة الى الاجل حكم كونه موجلا ولذا لا يسقط بالاسقاط
وبالجملة ثبوت حق في البين يحتاج الى ثبوت موجب له ولا دليل عليه ومع الشك فالاصل
عدمه وجواز تاخيره مع المطالبة كجواز عدم القبول مع التبرع بالدفع لا دلالة له على ثبوت
الحق لانهما اعم الاول ان قلت كيف ذا والتاجيل كالعقد والشرط قابل
لذلك اي السقوط بالاسقاط والا لما سقط الخيار المجعول بالشرط قلت نفس الاثر الخ
لا يكاد يسقط الا باسقاط المشروط له وجده عن تحت قدرته لكان المشروط عند [illegible]
ولا باسقاط المشروط له لعدم سلطنة لاحد على حل الزام غيره بعقد او شرط نعم ان كان
المشروط حقا كان له اسقاط ذلك الحق كما انه اذا كان بالشرط له ملك عين او عمل او دين
كان له ذلك ويترتب عليه احكامه واثاره وههنا صار بالشرط له نفس التاخير فيجوز
له تركه والتبرع بالتعجيل لا حقا حتى يجوز له اسقاطه مع امكان منع كون التاجيل بشرط في

فان حمل على ذلك فلا تعبد اصلا

عدم الطرد والمستند انما هو ادلة [illegible] فليتامل

فانما يحلها انه ليس له الاقتصار سوى قبول مستحقه وليس ذلك في غير مستحقه

كالزيادة الخارجة عن المستحق

[illegible]

وضمن البيع بل البيع بنسبة كون البيع هو صلا وقيل بما اشرنا اليه من الاحتمال امر اول قوله وقت في كتب الشرط ان التزام لو جوده في الخارج او ايجاده وكا ندنه في البيع لفائدة الاختيار والاستحقاق للمشروط انما يأتي من قبل البيع المختلف تارة بالنسبة الى العين والوصف والشرط وان استحقاق بالنسبة اليه وتمليك بالنسبة الى الغير ابدا فلا راجع ثم نعم التعجيز في العقد لاطلاق العقد حكم واما التاجيل فلا يكون الاشتراط فالملتفت به انما هو استحقاق الغير وارجاعه الى وصف المال مع كونه باعتبار تعلق الملك من صاحبه بالبيع به مما لا سبيل اليه كما لا يخفى فطبع المقام جيدا قوله فان ذلك يتحقق عرفا لابد من [illegible] فينبغي التفصيل لو لم يكتف بما ذكرنا من توقيت الاستحقاق بما بعد الاجل في العقد والا يوجب له عين قوله ومما ذكرنا يظهر الفرق بين [illegible] مضافا الى ما بينهما من ثبوت حق للمديون في التاخير في الاول وعدمه في الثاني قوله ولذا يزاد الثمن من اجله لا يمنع الريب في كون ذلك امارة على ان المقصود جعل حق له ولكنه لا ينافي جعل حق للبائع ايضا ولكن يتغير الدلالة عليه ايضا ولا يكفي مجرد استحقاقه به احيانا ومشاركته في جعل الشرط لوقوعه في الايجاب والقبول معا وبالجملة فيعتبر في مثل ذلك تعيين من له الشرط قصدا ودلالة فافهم قوله مما غلبه كذا في نسخ الكتاب ووزره عليه يدعى ما وقع في حكاية الجواهر الذي عليه ولكن لا يكون له فائدة والعبارة خالية عن التقييد بكون الاجل جزءا في عقد لازم فكانه يفهم من وضوح توقف التاجير عليه فافهم قوله وعلله في محله اسقاط الاجل برمته تارة عدم الوفاء به كما في اجل القرض واخرى العفو والبيع عن الحق الحاصل بها وثالثة بما يكون له بينه فكانه حمل في التعليل الاول على الاول وفي الثاني على الثاني ومراده من التقابل ما ذكره المصنف او معناه ويؤيد القول بجوازه في شروط العقود وكلامه في الجواهر وما ورد عليه بالمنع من [illegible] والصحيح في جوابه وتوجيهه على الاحتمال الثالث في الاسقاط فليتأمل قوله وليس للمديون مطالبته اه الذي في النسخة التي بايدينا من ابراه وليس للمشتري مطالبته لان الاجل صفة تابعة قوله ان مرجع التاجيل في العقد اللازم الى ظاهره فقضيته اشتراط الاجل باشتراط سقوط حق المطالبة فيتجه عليه المنع من كونه حقا بل من حكم الملك عينا كان او دينا [illegible] ان يجوز مطالبته ولو سلم فقضيته ليس الاعدم اعادة حق المطالبة الساقط باسقاطه لا جوازه الذي هو صرف حكم فانه غير ساقط وانما لم يكن للانتفاء موضوعه وباسقاط حق التاجيل قد وجد ايضا له موضوع فانه اعم والاصوب ان [illegible] التاجير للمديون [illegible] يكون بتاخير الدين فيتحقق ذلك ويلزمه ان لا يجوز للدائن مطالبته او عبارة عن تاخير الدائن دينه فاذا استحق المديون ذلك لزمه ان لا يكون لتعجيل الدائن اثر فاذا اسقطه وصار غير مستحق للتاخير والتاخير لا يبقى لا اثر ما زال عنه من جواز المطالبة الا بحكم انه خرج الامر

بكم المبيع وكيفه في افادة الاختصاص الى البيع والاخلال فيه

ان يكون ذلك مقصودا من الاشتراط ويكون له للبائع والاجود الانتفاع لا يثبت كونه حقا له اذ يمكن ان يتفق انتفاعه عليه الحق به كما في اختيار غيره [illegible] ذلك

ولا بعد فيه وان

ما قيل من

بعبارة عن ان

وان بعد

فلا يكون اشتراط حق له [illegible] الاجل الاثر الا ان بعدم كونه للبيع

مجهود الملك

مجهود الملك ولعل الاتيان من تابل قوله لكن الظاهر تعدد الحق قد عرفت توقف ثبوت الحق لكل منهما على الاشتراط له وعدم حصوله بمجرد امكان عود نفعه اليه [illegible] في دعوى ظهور التعدد في محله لكن [illegible] به وبالاذن فلا يجدي التوجيه المذكور نفعا فانه [illegible] ان وحدة الحق وكونه لاثنين لا يمنع عن اسقاط احدهما فغير كما اذا لم يكن الا لاخر كما في الحق الذي ورثه جماعة واجيب بان وحدة انما لا يكون مانعا فيما اذا كان التعدد في طرف واحد لا فيما اذا كان كل واحد من المتعدد حقا له وعليه لكنه لو لم نقل بانه موجب لتعدده ايضا والتامل [illegible] في الجواب مجال قوله وهذا لا دخل له بما ذكره مع صدق لكن بحق ما ذكره يتم لعدم كون الاجل وصفا للثمن وعدم انه له ما عرفت من توقف اعتباره على الملك من صار بالبيع ثم ان تحقق ما ذكره كما ذكره الظاهر عدم امكان سقوط بالتقايل والاتفاق ايضا كما لا يخفى قوله لان في امتناعه اضرارا وظلما استدل الوجوب القبول المتوقف عليه فراغ ذمة المديون بحرمة الظلم تشبيها لكونه اضرارا وظلما [illegible] على ما بيده وبنفسه اذا احدث ولو سلم عدم اقتضائه الاعلى حدوثه الى الاجبار فيتحقق قاعدة نفي الضرر نفي ما هو حكمه لولاه فيه الاشتراط بتحقق الوفاء الا ما له بالقبول الدائن فيستقر بالوفاء بالتعيين والتخلية مع امكان ان يقع بكفاية ذلك مع الاغماض عن هذه القاعدة ويندفع الاول بان السلطنة على النفس لا تعارض ما دل على وجوب الافعال [illegible] ومزاحمة المديون انما هي في ابقاء شغل ذمته والثاني بان الاقدام لا يرفع حرمة الزام على ما اذن فيه كما في الكون في الدار او وضع شيء فيه والثالث بان الغرض من الضرر يقتضي حرمته وحرمة سببه او لا تم امتناعه عن الموافقة الحكم يوجب [illegible] الاجبار او ارتفاع اشتراط الاختيار استناد الاحداث نفسه وكما صرح في التكليف بعدم الاشتراط [illegible] يسقط وجوب دفع المال للنفقة او في الجملة بصحة البيع على المختار او التمسك من الاتفاق لنفي الضرر فتدبر قوله والناس مسلطون على انفسهم الظاهر ان وجه اخر لوجوب القبول [illegible] فيشكل بان الدائن ايضا مسلط على نفسه ويحتمل ان يكون وجها اخر لصدق الظلم فعلا او لا فبعدم استحقاق الدائن الابقاء وثانيا باستحقاق المديون عدمه فليتأمل قوله وليس بعد لا اختيارا لا مرجع للضمير في ليس الا قبول المالك وح فلا مساس لهذا الكلام بالتوهم اذ لا ابقاء له على كون وجوب القبول من على المالك بدلا عن جوازه او وجوب القبض على الحاكم او العزل على المديون بل مبناه [illegible] على عدم ورود قاعدة نفي الضرر المسقطة لاعتبار قبض المالك على دليل حرمة الاضرار فالتحقيق في دفعه ما ذكرنا من [illegible] النفي على معنى النهي فليتأمل قوله بل مورده كان من هذا القبيل لم يثبت في مورده تغيير حكم وضعي [illegible] او المقصود في المقام بل انما ارتفع حرمته

من الاستثناء وما يكون للاختصاص الحق بالمديون للدائن فتعلقه

[illegible] وللدائن ان [illegible] القبول لا ان [illegible] للديون في حق ولا عليه ولا نفس ومانيا بان [illegible] الدائن [illegible] وان كان ضرر الاجبار على الاشتراط لان المديون اقدم

من الافعال فيها

او غيرها

انه لا يمنع من توجه

وجوب الدفع عند من بيده المال او الامر بالتوقف وكذا لا يمنع عند انتفاء نفي الضرر انتفاء الموضوع وعدم التكليف

القبول لسقوط اعتباره في حصول الرجوع وزوال السببية لبقاء لتفرغ عنه اما الاول فواضح لو توقف وجوب الرجوع على الاجبار واما الثاني فلان تكليف الملتفت [illegible] يكاد ان يترك للوجوب بلا قدرة عنه وعدم توجه التكليف اليه ولذا

للاضرار

بل رتب عدم الورود

مجهود الملك

ينبغي أن
يذكر في مكان آخر

التصرف في العذق بالقلع بعد امتناعه [illegible] عن مبادلته عينه ولو كان له حق الابقاء
والمرور في الدار وكان اضراره [illegible] حين المرور ونحوه [illegible]
بابطال حقه أهون من ضرر [illegible] الانصاري فليتح قوله ومقتضى القاعدة
اجبار الحاكم فيجبر بقدر الفقيه له ينبغي على عموم الولاية في زمن الغيبة والا فلا بد في تصدي الفقيه و
غيره من اثبات ان هذا الامر مما لا يجوز اهماله على كل حال كما هو الحال في حفظ اموال القاصر الذي يكون
بلا ولي والاوقاف التي تكون بلا متولي والاقامة الامر بالمعروف في جملة
حال على القبول انتهى اقول لو تم استحقاق المديون تفريغ ذمته على الداين وفرض عجزه عن
استيفاء حقه كان استيفاؤه له من وظائف الحاكم بلا تأمل وان كان الاجبار من باب منع الظالم
عن الظلم فقط اشكل تخصيصه بالحاكم [illegible] الداين يكون [illegible] وقد [illegible] جيدا
[illegible] اعتبار قبض الداين بعد سقوط اعتبار رضاه [illegible] اجماعا انما يتم لو كان [illegible]
بالمباشرة مدخل في حصول الوفاء وفيه تأمل [illegible] ان وجوب اعداء المظلوم والمستغيث
واستنقاذ الحقوق على الحاكم [illegible] بمثابة ولاية اخرى غير حديث نفي الضرر الذي لا يغير موضوع
الحكم الوضعي البتة ولذا لا يجري الحكم فيما يفقده النفقة [illegible] من الدوران لنفي الضرر
[illegible] ونحو ذلك مما لا يخفى قوله ولو قلنا انه يصير كممتنع بالاختيار
لو تم ما ذكره من كون سقوط اعتبار الرضا لقاعدة نفي الضرر واقتضاء [illegible] القاعدة الاقتصار
عليه دون نفي القبض لم يكن مجال لتجويز توليه الحاكم [illegible] مستندا الى هذا القول [illegible] فلا طلاق
[illegible] كلامه لا يخلو عن اضطراب او تهافت فليتح جيدا قوله وليس للحاكم مطالبة المداين
يحتمل ان يكون المراد ان مجرد امتناع الداين من القبول لا يجوز للحاكم القبض من المديون او اجبر
ولم يسئل من الحاكم تفريغ ذمته والتعبير بالمطالبة انما وقع لتوقف القبض في هذه الصورة عليها
والتعليل بعدم الولاية [illegible] على المديون مع رضا الداين بالتاخير المستفاد من الامتناع عن
القبول لكونه اوضح من التعليل بعدم جواز توقف والا فيه على الداين الممتنع على سؤال المديون
ومع هذا فيكون المنع [illegible] عن السؤال [illegible] ولو تعذر
الحاكم او [illegible]
[illegible] عدم اعتبار العدالة في المتولي مع كون النظر الى تكليفه او لعدم انقسام الاجبار الى صحيح
وفاسد فالوجه فيه قوله اقواه العدم لعله لتوقف [illegible]
القبض مورد فاسطر [illegible] على كل حال [illegible] وهو غير صحيح او على ثبوت الولاية و
النيابة لهم عن الامام في وظائفه وهو غير معلوم فليتح قوله ومن قبض [illegible] تبرأ الذمة
براءة الذمة اذا مال المنصوص عليها بالنص في زكوة المال وزكوة الفطرة وبالوصح
في دين الغائب فان المستفاد منه مناط عام [illegible] والا فيشكل اثباته بحيث ينفي
الضرر فانه لا يغير بدرجة في الوفاء المبرئ للذمة و [illegible] تأسيس طريق الى البراءة
عن الدين [illegible] مغاير للاداء والابراء ولا باسقاط مطالبة ذي الحق المعتبرة
في صدق الاداء والراجع لا محالة الى احد الاولين المندرج في الموضوع العرفي و

ترك الايذاء

[illegible]

لدلالة كلامه باطلاقه على خلاف ذلك وان كان مراده انكار الاجبار مع القبض كان المناسب ذكره في [illegible] الوجوب [illegible] ذلك

[illegible]

تأسيس

تأسيس موضوع آخر نعم لو كان للضرر [illegible] تعدد وكان الحديث مقتضيا لثبوته على القضاء
تم بناء على التعدي من النص في زكوة الفطرة ودين الغائب [illegible] لقوة دعوى تنقيح
المناط ولو بضميمة عمل الاصحاب لا يبعد اختيار فراغ الذمة بمجرد العزل بل [illegible]
انتقال المعزول الى ملك الحق سنخا كان [illegible] ما ذكره من الوجهين الاخيرين
لما فيه من الاشكال [illegible] يصح [illegible] الا بالاستناد الى حديث
نفي الضرر بتقرير قوله الظاهر جواز تصرفه في المعزول اما على التوجيه الثاني فواضح واما
على الاول فلعدم منافاة التصرف للحق واما [illegible]
[illegible] حكم الاتلاف فان كان من اجنبي فيثبت البدل
عليه للداين على الثاني وللمديون على الاول وهو يكون متعلقا لحق الداين كالاصل او
بزوال عنه ذلك كما [illegible] تقتضيه القاعدة في غرامة الاعيان [illegible]
[illegible] كاجارة وكتابة وتدبير ونحوها او احكام شرعية اعتبر فيها كونها
ملك الاعيان وجهان وعلى الثاني يعود حق الى ذمة المديون لكون استقلال التعلق
حين التلف نظير انفساخ لما صنعه من [illegible] كونه ضمانه لمال الداين الى
المعزول وان كان من المديون [illegible] وجها الرجوع في العزل او بناء على عدم
مشروعيته فعلى التوجيه الثاني [illegible] عليه بدله للداين وعلى الاول يعود حق
في ذمته ويرتفع حكم العزل فيجري على التوجيه الثاني ويحتمل ذلك على الاول
ايضا ويحتمل عدمه واما الرجوع في العزل [illegible] لاجل الرضا بالصبر على اشتغال
الذمة فيجوز على الوجهين لارتفاع اثره بزوال امتناع الداين واما التبديل
للمعزول بمال آخر مع بقاء [illegible] السبب المجوز للعزل فمقتضى الاصل عدم
جوازه سيما على التوجيه الاول فليتح قوله ومقتضى القاعدة عدم وجوب
حفظه الظاهر في المعزول زكوة وجوب الحفظ لبقاء وجوب الايصال الى المستحق
وكون العزل هناك من باب الشروع في الاداء او [illegible] تحصيل الملحوظين
في الزكوة وهما دفع رذيلة الشح عن نفسه الحاصل بالعزل والاخراج وسد
خلة الفقراء المتوقف على الايصال اليهم ولكن العزل هنا لما كان بدلا عن
الاداء مفيدا فائدته من حيث فراغ الذمة [illegible]
[illegible]
[illegible] لحفظ ماله ما لم يعد التقصير فيه تبذيرا
ونحوه والامر على التوجيه الثاني اوضح وان كان تحريم الاتلاف على العكس فكان
[illegible] الاستدلال بعدم المقتضي لوجوب الحفظ اولى من الاستناد الى نفي

[illegible]

ما ليس بسبب للدفع سببا

ولا ما ينبغيه من الفرق بين التقابل

المقصود [illegible] وان لم يكن [illegible]

التعلق بها آثار لغير مالكها بعقود او ايقاعات

التفكيك بين [illegible]

[illegible]

الضرر الممكن ان يناقش فيه بمنع كون وجوب حفظ مال الغير اذا وجد بيده
تضييعا يحدوه ضررا فلا يسقط لم يتعسر او يتعذر او وجب ضررا في
مال او غيره وقد يقال ان الحق متعلقا بماله كما لو كان الدين في ذمته وكونه
ظلما وضررا ... اذا وجب عليه الحفظ والايصال لا يكون التعذر من جهة العزل شيئا
من هذه الجهة اصلا وثبوت وجوب الحفظ والاداء في موارده من الامانات الشرعية والوكيل
لا ينافي كون ايراد ذلك على احد بدون اختياره واستحقاق ذلك عليه ظلما واضرارا واما
وسنده تحميل العين المملوكة للغير والمتعلق بها حقه من التحميل بالدين فيما لا يكاد يخفى ثم
يمكن ان يقال ان العزل لو اثبت بالنص عليه في الزكوة او يجب نفي الضرر لا يفيد الا ارتفاع
حكم ما يثبت في الذمة من المضمونية عن التلف واما وجوب ايصال الحق الى صاحبه وحفظه له
فهو باق على حاله وان حصل في المنتهي نفي لا يقدح فيما هو بصدد ذلك او مناط وجه فيكون
ان يمنع من نهوض حديث نفي الضرر باثبات مخلص له من ذلك تكليفه بترجيه قوله ولعل
وجهه انه حاصل لو صدق الاداء والوفاء ومبناه انكار اعتبار المطاوعة والانفعال
فيه فلم يفصل بين صورتين من العزل لخروج الذمة منه ومقتضاه ان لا يكون له في
المعزول تعريب من الدائن وطرح عنده وان حصل فقد حصل الوفاء في مكان مع صحة
اذا امتنع المالك من القبض وتعذر ... لم يزل الضمان عن الدافع بالتعيين لكن مراده مشروط
بالحفظ بمجرى العادة فيكون امينا ... فلا يكون الحفظ واجبا عليه لم اجد به تصريحا ...
لكن فوة الناظر في كلامهم يشهد للثاني حيث اطلقوا نفي الضمان عنه دفعا للضرر ولو وجب
الحفظ الدائم لبقي الضرر المحذور والزم بالضمان بالتقصير فيه ويتجه الفرق بين ما اذا عرضه
على المالك بعد تعيينه ولم يات به لكنه اعلم بالحال وبين ما اذا اتاه وطرحه عنده فيلتفي
وجوب الحفظ في الثاني دون الاول وان اشتركا في عدم الضمان انتهى ويتراءى في كلامه
تناقض حيث استشهد لكلا الاصحاب بعدم وجوب الحفظ بامرين احدهما اطلاق نفي الضمان
والاخر التعليل بنفي الضرر مع انه لو ثبت وجوب الحفظ لبطل التعليل ان ومقتضى ذلك كون
التفريط فيما اذا وجب الحفظ موجبا للضمان ويجري بعد الفرق والتفصيل الذي عرفت اوله
الى القول بوجوب الحفظ مطلقا بالنسبة للصورة المندرجة في الاداء في عدم الضمان ومقتضاه
عدمه مع التفريط ويمكن ان يدفع بان الضمان انما هو فيما ملكه الغير والثابت للدائن انما
حق متعلق بالعين الباقية للمديون فلا يترتب على التفريط وترك الاداء الا الاثم ويدفعه
ان الضمان بمعنى عود الحق الى الذمة كما في صورة مباشرة المديون اتلاف المعزول ووجهه
عدم افادة العزل البراءة اذا اتلف او قصر في الايصال فلا سبيل الى نفي الضمان
ولذا في الجواهر ولعل مراده بالاشتراك في عدم الضمان على تقدير عدم التفريط لا
مطلقا فلا ينافي ما تقدم من قوله لو وجب الزم بالضمان انتهى ولا يخفى بعد فليتأمل

ان امكن دفعه ان

بعد ذلك من

قوله لكن فيه ان تضرر ده آه فيه يمكن ان يقال تضرر الشريك بالقسمة انما يمنع عنها لو لم يكن الضرر متوجها
ابتداء اليه واما معه فلا وجه لان يزاحم به ضرر شريكه ومن الواضح ان الضرر هنا متوجه اليه ولعله
يرد الضرر على الشريك لولا القسمة فضرره اولى بالمراعاة من ضرره كما قرر في محله انه واجب
يمنع كون المقام من هذا القبيل على فرض التسليم بمنع الكبرى فان القدر المسلم من ذلك ما اذا كانت
عنده مال لغيره الغير واراد الظالم اخذه والحال انه لم يأخذه بمال نفسه او اراد الظالم اعطاء مقدار
من ماله فانه لا يجب عليه ذلك لا مثل المقام الذي يكون الضرر متوجها اليهما معا لتجانس الاجزاء
قصد الظالم اخذ حصة من حصة الشريك فانه لا ينفع بعد كون العين التي يريد اخذها مشتركة
من حيث ان اول الضرر اخذ المال وهو مشترك بينهما فالتقسيم توجيه للضرر الى الشريك
لا تركه لتحمله عنه فلا يفرق فيما اذا كان الظالم لا يأخذ الا بعد القسمة وفيما يأخذ ويترك ...
الشريك والمقصود ان توجه الضرر في بقاء الاشاعة لا ينفي ولاية الشريك الغائب
ولا يوجب سلطنته على التقسيم لانه يمنع منه لضرر الشريك به لانه ياخذ الظالم
لو صح بدونه فلم قوله ودخلها في ذلك تقول انه يظهر منه انه من جملة الاعراض
لانه الرد فتدبر قوله وبما ذكرنا ظهر ان مقابلة الزيادة بالتاجيل ربا لا ان مقابلة
المال بالزائد المؤجل ايضا كذلك وان لم يكن من مقابلة الزيادة بالتاجيل حسبما قصده انا فهم
قوله اذا ابتاع عينا شخصية يمكن ان يكون التقييد لاجل امكان فرض وقوع البيع الثاني على
ما ورد عليه الاول فانه لو كان كليا وبيع القرض المقبوض عنه يمكن منع التوارد وكذا لو بيع كليا مثله
الا ان يكون باقيا في ذمة البائع الاول وبيعه المشتري بعينه منه ولعله يلتحق بالشخصي ويمكن
ان يكون التقييد بملاحظة مورد الاختلاف والادلة ثم انه لم يذكر في الصور بيع المبيع
بعين الثمن بدون زيادة او نقصان او معه مع ان الاختلاف فيه ظاهر فتدبر قوله في مبراة
ظاهر هذه العبارة الاخذ استيفاء للدين التفصيل بين كون المبيع وغيره فالاول يوجه
بما قام على المديون في الثاني بقيمته حال الاداء فتخرج المسئلة عن بيع ما اشتراه فان وفاء الدين
بغير الجنس عنوان اخر غير البيع وان كان الذي ينبغي فيه عدم الفرق فيما يوفي به
الدين بين ما ابتاعه من الدائن وغيره ولعل عدم هذا الكلام خلافا في المقام مبني
على رجوع وفاء الدين بغير المجانس الى البيع او وضوح المساواة في الحكم او لجعل تعيين ما بازاء
المأخوذ قرينة على ارادة البيع فان الوفاء بغير المجانس يكون بحسب القيمة الواقعية
ولعل الامر يتضح بملاحظة ما قيل اجمع قوله اشترى متاعا وغني ان كان ... ووجهه
سمعه من العامة ... قصد ذلك البيع الاول يوجب ... الاختلاف
قوله انما هذا تقديم وتاخير كان المراد اختلاف الازمنة ... الموضوع الواحد ...
... ان كان شرائط الصحة يصح في الزمانين والا فلا يصح مطلقا قوله وحدلا لهما
فطور للزيوف في الاخذ والوفاء دون الزيادة او لا تقضاء تنكير الطعام مغايرة للبيع ... احد
بها ... في الاخذ بكلا ... فلو كان المشتري هو البيع لم يكره ثمنه النقص وفرض ان يشتري ... البيع
وشيئا اخر الموجب لان يقع في مقابل المبيع النقص من الثمن لعله ... الاندراج في عموم ...

عن نقد

فنقصانه

ما ... فيه من

قوله بعدم الدلالة بوجه لعله لظهوره في الاخذ او فائدة دون الشراء مع اقتضاء صدر الخبر
كلامه اراد فلعله اتقى في التدبر ويمكن ان يكون المراد من قوله لا تأخذ منه حتى يبيعه ويعطيك
الثمن عن مطالبة الدراهم لا عن اخذ الطعام والا لعم الشراء بالثمن ايضا فهم قوله
لا يظهر من رواية خالد دلالة لعله لان مذهب الشيخ التفصيل بين شراء المبيع بعينه
بنقصان من ثمنه وبين شراء غيره او شرائه بغير نقصان ومقتضى الرواية المنع المطلق فافهم
قوله بجنس الثمن متفاضلا اقيم الجنس هنا لا وجه اذا المعتبر في كلامه ومرامه على
هذا التفسير ان يكون المبيع بعين الثمن لا بفرد آخر من جنسه الا على وجه بأي الى ... قوله من ان
عوض الشيء الربوي يمكن بيان القاعدة بان عوض الشيء الربوي كالدرهم في النسيئة والطعام
في السلف بمنزلة العوض وكانه هو فلا يجوز ان يعوض بما في نفس العوض متفاضلا فالربا لا يختص
بالتفاضل بين الافراد الحقيقية للاجناس بل يعم الفرد التنزيلي ايضا وهو ما اخذ ... بدلا عن
فرد منها ويمكن بيانه بان عوض الجنس الربوي المقابل له لا يجوز ان يعوض بالمجانس للاول الواسطة
... في حكم الساقط فيحصل من المعاوضة الثانية اتمام معاملة ربوية على هذا البيان وعلى الاول الثانية
من المعاملة الربوية ... لكونها مسبوقة بالاولى وعلى كل حال يعتبر اتحاد الشيء بين للزوم الربا
او زيادة الثمن بدل الناقص واتحاد الواسطة لصدق العوضية الواجبة لصيرورتها بمنزلة العوض
او صيرورة عوضها بمنزلة عوض ... فلو باع طعاما بدراهم واشترى
منه ذلك الطعام او غيره ... بدينار لم يكن من الربا في شيء ... القاعدة لا لو تعددت
الوسائط كما لو باع الطعام بدراهم واشترى بالدراهم دينارا ثم اشترى من الطعام ... اذا
كان الثمن في المعاملة الثانية ... كليا مماثلا للثمن الاول الباقي في الذمة فحصل التهاتر او جزئيا
خارجيا ثم رده المشتري الى البائع اداء للثمن الاول الباقي في ذمته ولا اختصاص للقاعدة بما
اذا كان المبيع الثاني عين الاول بل تعم الفرد الآخر من جنسه بل اجرائه في غير الاول
مشكل اللهم الا ان يجعل من قبيل الربا في القرض دون البيع فتدبر وكذا الاختصاص لها بما
اذا كانت المبادلة الثانية بيعا ونحوه بل تشمل الاخذ الوفائي ايضا بل لعل جريانها فيه اوضح
وربما يظهر من الصدوق ... الاتجار بمال اليتيم انه يصدق على الاتجار ربا في الذمة مع قصد دفع مال
اليتيم عوضا والاخبار الدالة على انه لو اتجر بمال اليتيم ففيه الزكوة والربح لليتيم وعلى التاجر ضمان
المال تشمل ذلك بل صورة الاداء به اتفاقا من غير قصد له عند المعاملة ... كما قال سألته عن رجل
له على آخر تمر او شعير ... يحتمل ان يكون الحكم بالفساد لحصول الربا في صورة المفاضلة فيقيد
الاطلاق بتلك الصورة ويحتمل ان يكون للاندراج في الصرف مع اختلاف المجلس فلا يتعين
الى غير التقدير ويحتمل ان يكون المراد من الفساد ... بيان انحلال العقد بالاقالة ... مع التقويم بالدراهم
معنى لا يصح دراهم بدراهم انه لا معنى لمثل هذه المعاملة ولا مقصد فيها فيكون اشتر دراهم
على وجه الاقالة فيكون بيانا لامر عادي ومقصد عقلائي ... يحتمل ...
... او يكون المراد من

وعوض عوض الشيء بمنزلة عوضه

يتوقف على ...

نعم ينبغي التعميم

الزكوة مع

هذا ان المراد من التقويم بالدراهم ملاحظة سوء الوقت والا ... منافية لسوء وقت البيع

الاقالة الى الحصول دراهم له بدراهم

بالمماثلة ... للثمن ... بالدراهم

التقويم

التقويم بدراهم بيعه بدراهم ... بما يسوى من الدراهم ثم اخذ نقود الثمن منه
لها وجهة اخرى ولعله يكفي فيه بعض ذلك ايضا فلا يكفي اثبات قاعدة ... للفساد ... والدلالة ...
قوله بين مسألة قبل حلول الاجل او بعده ... ربما يتساق الى الذهن انه لا فرق بين ما قبل
قبض الثمن وما بعده ايضا لكن لا يبعد ان يكون بتبيين المغايرة بين العاملتين في الصورة الثانية
بانتفاء ... الوحدة فلا تتعدى من ... المنصوص اليها قوله واما الحكم في المستثنى لا يخفى ان التحير
في المستثنى منه انما كان في حكم البيع الثاني لوضوح صحة الاول حتى بعد لحوق الثاني له وهنا في حكم البيع
الاول ... قوله لان بيعه لم يتوقف على ملكيته المراد
من البيع المشروط الصادر من المشتري توقف امكانه وصحته على مالكيته مع عدم اختصاص هذا القدر
بعينه بالمالك لخصوصية في المقام وهو كون البائع الاول مالكا لو لم ينتقل عنه ومعه يمتنع البيع لكونه تحصيلا
للحاصل ... فالمتوقف عليه في الحقيقة هو الانتقال عن المالك الاول
لا الانتقال الى الثاني والمتوقف هو صحة البيع من المالك الاول وان لم يكن هو البائع الاول كما لو باع
... الفضولي مشروطا البيع ... ثانيا فانه ان اشترط البيع من المالك كان مما نحن فيه وان اشترط
البيع من نفسه كان من اشتراط البيع من الاجنبي فان قلت قضيته ما ذكر توقف صحة البيع وامكانه
على الملكية والمذكور ... في العبارة توقف وجوده عليها قلت ما يتوقف عليه الامكان الذي
يتوقف عليه وجوده هذا ... بيان المقدمة الاولى واما الثانية فالموقوف عليه ملك المشتري هو البيع
الاول فيمكن ان يكون هو المراد ... اتمام الدور الى مقدمة اخرى وهي مستفادة من كون المفروض
اشتراط البيع الثاني فيه فان الشرط هنا وان لم يكن بعينه ... الذي هو احد اجزاء
العلة لكنه قيد للمشروط يمنع بانتفائه كما يقتضيه حكمهم بفساد البيع بفساد شرطه واتحاد رتبة القيد والمقيد
... كاف في لزوم محذور الدور او ما في معناه ويمكن ... بملاحظة ذلك ان يجعل ما يتوقف عليه
ملك المشتري البيع الثاني ايضا فان قضية التلازم واتحاد الرتبة صحة دعوى توقف ما يتوقف على
احدهما على الآخر ايضا فيستغنى عن المقدمة الثالثة ويتم الدور بالمقدمتين المصرح بهما في
العبارة فان قلت ان القيد للبيع هو الاشتراط اي جعل الالتزام ... قلت يمكن الجواب عن
ذلك بوجهين احدهما المنع من كون الاشتراط قيدا والبيع مقيدا بل القيد هو المشروط والتقييد
احد ركني البيع والتقييد انما هو في فعل عارض البيع و... صحيح التقييد ... في ذلك الالتزام الوجوبي
لم يوجد بواسطة الالتزام والتعهد اي جعل الاشتراط ... كما لو وقع الذي في ضمن عقد
مجرد الالتزام واذا وقع في ضمنه يفيد صلاحية متعلقه لان يجعل قيدا لاحد ركني البيع في
تعلقه بهما مع بقائه معدوما كما افاد اخبار البائع بوجود الوصف مع عدم العلم بعدمه صحة
كونه قيدا للمبيع مع ان التقييد ... في ايراد البيع تتوقف على ...
في الاشتراط والاخبار نعم الاشتراط الذي ليس الا جعل الالتزام لا يعقل الا في الامر الممكن
فاذا فرض خروج المشروط عن حيز الامكان حين البيع وقبل حصوله وعدم تحقق الالتزام به
في توقف الامكان وصحة الالتزام به على البيع جاء الدور او ما بمنزلته وتأتيهما ...
المصحح للتقييد

اللهم الا ان يجري في نهاية التبيين

فيتجه

الا كما توقف على الوجود

يجري ان يجري العلم والوجود

تسليم كون الاشتراط قيدا للبيع ولكنه اذا اعتبر في امكان المشروط في حد ذاته يأتي الدور ايضا لتوقفه
كما عرفت على البيع لا فكيف كان فالسبيل في دفعه المنع من اعتبار الامكان كذلك لتحقق تعلق الالتزام
[illegible] اما اصل
امكان ذلك فواضح واما تأثيره في الصلاحية للقيدية فلان تعلق البيع به انما هو على نحو القيدية
ان رطله على المشروط عليه وهو اذا لوحظ في وقت امكانه قابل [illegible] لان ما يقتضي
استحقاقه وبالجملة [illegible] توقف البيع الاول على الشرط
[illegible] عن اعتبار الامكان في صحة الشرط
بعدم تعلق الالتزام بغير المقدور [illegible]
الامكان والقدرة [illegible] على البيع المشروط ام لا وبعبارة اخرى هل يمكن تقييد البيع بشيء
ما يتوقف على معلوله وهو الملك ام لا ووجه الامتناع ان تأثير البيع الثاني وصحته اذا توقف على
تأثير البيع الاول وافادته الملكية [illegible] توقف تأثيره على صحة الشرط
[illegible] صحة الشرط [illegible] امكان حصول البيع و[illegible] يتوقف عليه لا فعليته فيصح بمجرد ذلك وبعض
المشروط ثم قد يوجد البيع المشروط وقد لا يوجد وربما يوجب الخيار والفساد [illegible] البيع
[illegible] الملكية [illegible] تأثير الشرط [illegible] لزوم الوفاء به ولا يمنع من ذلك تأخر الوفاء [illegible]
البيع ومحصله انه لا مفارقة بين تأثير البيعين المخرج احدهما عن ملك [illegible] الدخل تأثيرهما
[illegible] بين تأثير الاول وتأثير الالتزام بالثاني الذي هو المقارن للبيع الاول قلت [illegible] اذا توقف وجود
[illegible] البيع على الملكية فقد توقف عليها امكانه ايضا واذا اعتبر في صحة الشرط الامكان فقد اعتبر في تأثيره
[illegible] ما يتوقف على الملكية ومن ذلك يظهر اندفاع ما ذكر اخيرا ايضا واما [illegible] ان ما بين الشرط
المشروط فيه المقارنة والعية في التأثير لا تقتضي الا على قصد واحد فيها ان مجرد ذلك كاف في [illegible]
[illegible] توقف احد معلولي علة واحدة على الاخر [illegible] توقف امكان الشيء على ما يتوقف عليه وجوده
ضرورة كفاية امكان العلة في امكان المعلول فالبيع ممكن على كل حال قلت لا تريد من توقف امكان
البيع على الملكية [illegible] عدم كون الامكان ثابتا له بالذات بدون
وساطتها فان قلت فامكان البيع الثاني ثابت على كل حال وان كان للامكان البيع الاول [illegible]
في تعلق القصد الواحد بهذين المقدورين الموجب لوحدة عدم تخلف احدهما عن الاخر [illegible]
عن تعلقه باحدهما والالتزام بالاخر [illegible] ولو كان في ذلك محذور لكان ثابتا في
اشتراط الوقف والعتق والبيع من الاجنبي المراد منها ما يحصل من ملك المشتري [illegible] في مقارنة
قصد البيع الثاني للبيع الاول ووجودهما في عرضهما وان لم يشترطاه ودعوى ان صحة الاشتراط
[illegible] الامكان الذاتي مع قطع النظر عن البيع مدفوعة بعدم المستند لها اذ القصد [illegible]
تعلق الالتزام وهو حاصل في الممكن بالواسطة وان كانت هي عبارة عما هو مستقل به من
البيع قلت نعم لا محذور في ذلك لو ان الامر في الحقيقة الى قصد اكثر تبع في الوجود ولا
اقل لم يكن هناك ما ينافيه كما في شرط البيع من الاجنبي الراجع بحسب اللب الى كونه وكيل

المتوقف على الاشتراط البيع كما يقتضيه فساده بفساده

والتحقيق بالتامل فيه ممن يعقد بانه [illegible] القائل

المعتبرة في صحة البيع

يكون جعله

واما حصول المتوقف على الملكية وجود البيع المقارنة والمعية والمعتبرة في صحة الشرط امكان البيع

فان قلت نعم

في تحصيله اذا البايع الناقل الى المشتري الشارط عليه البيع من الاجنبي حقيقة مقصوده الوصول اليه
كما في التوكيل في ذلك وان حصل الفرق من حيث توسط ملك المشتري في الاول دون الثاني
واما اشتراط البيع من نفسه من دون [illegible] الاتيان بما يوجب الترتيب بين القيد والمقيد
فلا مساغ له فالمحذور في الحقيقة انما هو من جهة تنافي الخروج عن الملك والدخول فيه
[illegible] او مطرد في كل ما ينافي [illegible] اثر الفعل ولو في استمراره مع عدم ما يوجب
الترتيب في البين فلا فرق بين القصد المنافي لها والارادة الموجبة للوجود وبين ايكال
احدهما والزام الغير بالاخر [illegible] وما ذكرناه يعتبر [illegible] يستند اليه لعدم الامتناع
ويظهر لك عدم ابتناء المسألة على القول بفساد العقد بفساد شرطه فلم جيد
قوله نعم ينتقض الجواب عن الدليل العقلي بالنقض انما يصح اذا رجع الحسن الى
في بعض الافراد واما مجرد قول المستدل به فلا يتم جوابا عن الدليل بنقله عليه ثم النتيجة كما
في الرهن والضمين انما تنفع لو كان المانع يدعيها يمكن اختصاصه بما يصدق فيه
التعدد وعرفا [illegible] الان يرجع ذلك الى استلزام الترتيب والتدريج فتدبر
قوله يتفاوت في ترتيب المقدمتين التفاوت انما هو في الاكتفاء عن المقدمة
الاولى في كونه بفرض المسألة واهمال مع جعل المقدمة الاخيرة للوضوح قوله يعني
هذا من الجوابين لعل المراد من الاتحاد التنبيه لها بما ذكره والا فكيف يكون منعا
للدليل الاول قوله ولا فرق في ذلك اه حاصله ان الامتناع انما ينشأ من جهة
القيد للقيد ولا تتفق ذلك [illegible] تقييد القيد بما يوجب تأخره و
انفصاله عنه ان امكان المعلول وجودا وعدما [illegible] الاشتراط وعدمها
باعتبار [illegible] امكان الشرط في حد ذاته وعدمه لا بلحاظ الزمان وعدمه قوله
فان المراد بالخيار المراد جعله اخص من معناه الحقيقي حتى يندرج صورة الاشتراط في تخصيص موضوع
ان الالتزام صحيح من غير الالتزام لا يرفع الاختيار ولا يسلب القدرة [illegible] الغير ولو بالتوعيد
قوله والفرض اشتراطه بالبيع يعني [illegible] لذلك فيكون الفرض دوران
الاستلزام صحة البيع الاول لصحة الثاني صحة الشرط اهلا وبعيدا ان يكون المراد من ذلك القيد
المذكور افادة صحة فيكون الاستلزام المدعى مختصا بصورة صحة البيع والشرط فافهم في المستفاد
من المفهوم اه المفهوم [illegible] وهو انتفاء عدم الباس عند انتفاء الخيار دليل على ان انتفاء الخيار
يكون بالاشتراط نعم يستشعر ان المراد [illegible] ثبوت اختياره وهو الشرط في المنطوق عدم الاشتراط
فيستشعر ان انتفائه يكون بمجرد الاشتراط [illegible] اقتضاء الكناية الملازمة لظهور الشرطية
في المفهوم واما حاصل ان الحكم بالصحة في الشرط لا بد من استفادته من جواب الامام والاحرى
تقييد البيع [illegible] الثاني الى المخير فيه وغيره [illegible] زوال الاختيار فيه يكون
ولا يبعد ان

في تحقق الوفاء بالبايع

لك ما يمكن

اللازم في صحة

في الحقيقة كما يكون في صورة [illegible]

لعدم الاكراه من الغير [illegible] وينشأ الاكراه خلاف اهل المسجد وغيره

والظاهر ان احد الاقوال بفساد العقد باشتراط البيع الى البايع فيه فافهم

خلافه

ان يكون للاكراه بكره فارجع ويمكن ان يكون لوجوب او تحريم شرعي فان النفس وان امكن عدم تأثرها
بها لكن يصح نفي الاختيار ان الحكم به معها ويمكن ان يكون تأثرها بما سبق منه من الالتزام والعهد
بفعل البيع او الترك المجبول على عدم مخالفته لاستنكاف النفوس عنها وعود النقض اليها فانتفاء
الاختيار في الطرفين حقيقي واقع وفي الوسط حكمي بمعنى ان المنتفي هو الحكم به ثم في صورة تحقق تأثر
الالتزام يمكن ان يكون ذلك في العقد الاول ويمكن ان يكون قبله او بعده في ضمن عقد اخر
او بدونه ولو استفيد من التقسيم وجود القسم فلا يستفاد منه انه باي الوجوه وكذا لا
على صحة الشرط لا تتم الا مع ثبوت ارادة ما يثبت حكم الشرع عدم الاختيار وان ذلك حصل
والمقام ليس مما يكتفى فيه بالاطلاق كما لا يخفى فيمكن استظهار عدم ارادة الموانع حتى رجوعه العقدين
وما يتبعهما من اقتضاء المقام فانه كثيرة لا ينحصر في الكره فيدور الامر بين
حقيقة وحكم الشرع بعدم الاختيار ... الشرع ... بكمال ... او الثاني
... دايما ما كان فالموجب هو الاشتراط الواقع في البيع
الاول ... كما ان الوجب للجواز المنتزع على بيان حكم البيع الثاني المنفع
فبناء على الاول يكون المراد ... بقا المتعاقدين في البيع الثاني على حسب ما يقتضيه بدواعيها
فعلا او تركا لعدم تؤثر من جهة وجود الشرط في الفعل يستفاد فساد الشرط اذ ملاحظة تاثيره الذاتي
دون حكم الشرع يكشف عن عدمه والا لكان العبرة به وكان الكره معه غير معتنى به فمن يستدل بالرواية
لفساد العقد بفساد الشرط ... البناء على ذلك ... في العقد الثاني ... فاستظهر
فساد العقد ايضا ليتم الوجب لفساد الثاني والمهم ادعى كفايته من حيث اختلال شرط
طيب النفس فيه ومن ... هذا المجيب ... رجح الاحتمال الثاني ولم يرجعه دليلا
لفساد البيع الثاني فصرف الناس عن ظهوره في الفساد وحمله على الحكم التكليفي اقول لا يخفى
ان مقتضى الظهور في بيان الحكم للبيع الثاني ان يكون فساده من ... لا حرمته الاشتراط او
هو مع البيع الاول والمنافاة بينها وبين صحة الشرط وجهه وكذا لا يخفى ان فساد الاشتراط
وتاثيره في وقوع البيع الثاني لا يقتضي بطلانه لوضوح عدم اعتبار استناد الافعال الى الدواعي
الاصلية ثم ان صرف ... الى البيع الثاني يقتضي البناء على صحة الاول القسمية فيكون الجواب
كله مقتضيا للتقرير عليه ... ومنافيا لظهوره بل عدم الخلاف او الاجماع فالاولى
ان لا يسلم الظهور في الاختصاص بالبيع الثاني وينزل الناس ... في السؤال عن العينة على ما حكم
به الاصحاب من فساد البيع بهذا الشرط فيلزمه ان لا يصح البيع الثاني فليتامل جدا قوله وان
كان يحرم البيع الثاني لا يكاد مع ذلك وجوبه لمكان صحة الشرط قوله مع الفراغ عن صحة
الاول لا يكون ذلك بكونه مفروضا على وجه صحيح لتعين الفرض فغاية الامر اعتقاد السائل
صحته فلو لم يردع عنه الامام فقد قرره عليه فافهم قوله خلاف اهل المسجد يكن

ولم يفرض السائل الاشتراط البيعين فالسبب لم الفرض الاول حيث ... فعليكم وعلى التقسيم الى ما يتبعه ... باعتبار البيع ومالحظه ... لا بملاحظة القارنات ... حيث رجعه

السؤال

في العقد الاول

ارادة انتفاء

ان كان ... القبض ... في صورة الاول ...

ان لان

بالوقت المتاخر

ان يكون المناط عندهم اشتراط التوقيت ولو بنا ، وعدمه قوله ان وقع البيع الثاني فلا يطلق
هذا التفصيل على الاشتراط وعدمه اذ يمكن مع الاشتراط ان لا يكون البيع الثاني اجابيا قوله
في متن العقد او قبله ينبغي ان يكون الترديد بملاحظة تعارف القسمين لا جنيا على
عدم القول بفساد الشرط في متن العقد فيفرض ما يتم فيه الحكم بالفساد ولما عرفت من كون
السؤال مقصورا على الخصوصية المذكورة فيه مع قطع النظر عما عداها من المقارنات فلا ينبغي
دخلها في الحكم ثم ان الوقت ينبغي ان يبدل بالعادة كما لا يخفى قوله اما لعدم ذكره
في متن العقد قد عرفت ما فيه ... فينبغي الترديد هنا ايضا على كونه ما فتدبر
قوله كما هو مذهب كثير من القدماء الظاهر ان مقصوده نسبة القول بفساد الشرط
بخصوص اليهم لا القول بعدم فساده للعقد الاول قوله وعدم طيب النفس لا يقدح
فيه بل يقدح ولو مع لزوم الوفاء شرعا كما اذا كان بيعه بالزام او اكراه من اصد تو عيد
او وعيد على عدم اقدامه فغاية الامر مع لزوم الوفاء به ربما يجوز للحاكم اجباره
عليه فيما اذا امتنع عنه او توليه عنه وهو مزاحم لا يقدح عدم طيبه مع لزوم الوفاء عليه
كما لا يخفى اقول لا يخفى ان مراده من عدم الطيب العجز القادح مع الوجوب او بعث الالزام و
التكليف الشرعي اليه مع انتفاء البواعث الاخر فيحصل الفرق بين ... الالزام
غيره ... والزامه ... مع الباعثية والانفراد في الحركة في القدح وعدمه ولا ريب
دعوى صحة البيع مع الوجوب الشرعي ... بل وجد وقع ولو بدون الاشتراط او مع الموانع
قوله فالاولى بناء المسئلة على سبب مسئلة حكم البيع الثاني بناء على ما افاده من احتمال شرطه
تاثير الشرط التعليم للتقدم اللهم الا ان يكون الحكم مبنيا على التعبد فيلغى على سئول الاجبار وعدمه
كما في المتاخر ... والظاهر شمولها لها ولم يذكره المصنف ... على انه في حكم المذكور في متنه فافهم
قوله ووجهه غير ظاهر ان وجه التفرقة بينهما في افادة التاثير والربط والاخلال الفرق باعتبار
الذكر في العقد في الصحة دون الاستناد لدعوى اختصاص النص المصحح بذلك وان تساوى المتصل والمنفصل
في الدلالة وافادة الربط الخاص قوله الثاني ... في الفصل الثاني في التسليم
وفيه مطلبان الاول في حقيقته وهو التخلية مطلقا على الاراضي وفيما لا ينقل ولا يحول كالاراضي و
الابنية والاشجار والنقل في المنقول والكيل او الوزن فيما يكال او يوزن على الاراضي وفي مفتاح
الكرامة في شرح قوله وفيما لا ينقل ولا يحول اه وقد علم انهم اتفقوا على ان القبض في غير المنقول
هو التخلية وقد اختلفوا فيه في المنقول اختلافا شديدا واضطرب النقل عنهم كل اضطراب
ونحن نبين ذلك كله وننقل عباراتهم ونحكي اقوالهم لينضح الحال ويعرف ما هنالك من الخلل
في نقل الاقوال مع تحرير المقام من نقض وابرام فنقول القول الاول في المسئلة ما ذكره اهم
هنا وقد اختاره ولده في الايضاح والمحقق الثاني في جامع المقاصد وحكاه في الايضاح عن بعض

لثبوت ذلك الاثر الظهور لمط التوالي القبض

تدبر

وعن المعتبر نزلها وظاهره ان الانفصال مذهب الشيخ في ط والقاضي وابن حمزة وهو عن عجم
ثم اطال الكلام في هذا القول وحرره ثم ذكر بقية الاقوال وانها الى ستة وفي الجواهر اختلاف
الى الاقوال انما هو في المنقول ومرجعها مع ملاحظة ما مر القيود الى السبعة انتهى قوله الثالث ما اه
في مفتاح الكرامة واراد بالمعتبر ما يكون له اعتبار [illegible] بخصوص لتندفع به جهالته انتهى
ويحتمل ان يكون [illegible] قوله ونسب عبارة [illegible]
ذكره في مقابل القول الاول الذي جعله نسبة في ويدخل فيما ينقل القبض باليد او الكيل فيما يكال او الانتقال
به في الحيوان في مفتاح الكرامة وبهذا العنوان اختاره المصنف في د وكذا في الانتقال بالنقل وذكره في
موضعين وفي غاية المرام انه المشهور وحكاه عن ط والقاضي وابن حمزة والعلامة والى العباس انتهى
قوله اقوال الاظهر ان يثبت في ان القبض لم ينقل في لسان الشرع والمتشرعة عن معناه العرفي وانه [illegible]
[illegible] التخلية من القبض ولا [illegible] الكيل وكونه حتى يتحقق فيما اخذ [illegible] قبله ولا [illegible] النقل
كي يتنفع فيه لا ينقل [illegible] ولا [illegible] التناول باليد المتمنع فيما لا يتناول ومن لا يدله بل
ولا [illegible] الاستيلاء والسلطنة وان اريد منها ما يكون لوضوح كونها من لوازمه المتأخرة عنه المترتبة
عليه فهذا الاختلاف الاظهر ان يكون في تفسير القبض بما هو بيان لما هو موضوع للاحكام في صحة جمع
ان يكون بما هو مقدمة للقبض ولا يشتمل على امر زائد عليه ولا يعين الا بما الحكمة اوله تلك
الاحكام فربما يرتفع بعض الخلاف بظهور ان المختلف قصر نظره على حكم خاص كما اعتمد ما في
مفتاح الكرامة حيث لم يذكر تفسيره بالتخلية في المنقول في عداد الاقوال تنبيها ان القائل به لم يرد الا
تعيين موضوع ما يجب على البائع او ما يرفع ضمانه دون سائر الاحكام فتحقيق المقام لا يتم الا
بمراجعة ادلتها ولو رتب فيما حكم على القبض من دون [illegible] اعتبار خصوصيته فيه
[illegible] لم يكن من الرجوع الى العرف فيه معدل [illegible]
قوله والراهن في الجملة لعل نظره الى تقييد وجوبه عليه بمطالبة المرتهن قوله احتمل هذه اناطة الحكم
بالتخلية [illegible] مجرد الاحتمال لا يحتمله بعد من كون المراد من [illegible] الاقباض والاخراج
ما يترتب عليه الوصول الى المشتري كما يقتضيه حقيقة باب الافعال ولكنه عدل الاول فيما يأتي ظاهرا وحمل
الثاني يقتضي الجمود على حقيقة اللفظ قوله الا ان صدقهما عليه يحتاج الى فعل من غير
البائع انما يسلم ذلك في اقباضه للمشتري واما اخراجه المبيع عن يده فلا يستلزم الوصول الى المشتري
ولا يكون بدونه اخراجا بلا خروج [illegible] بحذف الرواية تقييد اطلاق الاخراج بظهور
الاقباض ويحتمل ان يكون عطف عليه وتفسيره به لا دلالة على الاول قيده فليتأمل قوله هو نقل
المشتري له فيه ابدا الى رد الاستدلال له بخبر عقبة بوجه اخر غير ما افاده واحتمال ان يكون
فاعل الاخراج المشتري مع بعده لا يوافق المقصود كما لا يخفى قوله واما اعتبار الكيل او
الوزن او كفايته يمكن ان يكون المراد من الاعتبار تعينه ومن الكفاية التخيير بينه وبين النقل
كما سبق من [illegible] ويمكن ان يكون المراد من كفايته عدم الحاجة معه الى شيء اخر من نقل وغيره قوله
وصحيحة منصور بن حازم لا دلالة لها ولا لصحيحة معاوية بن جعفر على اعتبار الكيل او الوزن

نعم يمكن ان يستفاد من [illegible] اناطة جواز البيع وعدمه بالقبض وعدمه من اتحادهما مع
ما ينطبق به في الخبرين الاخرين من الكيل او الوزن ولولا انه يتم دلالتها على الاتحاد بما ثبت
من الاجماع لكان ما ذكرناه عذرا واحتمالا في ذكر الصحيحين انما قلنا قوله للاجماع على
ثبوت [illegible] لا الاتحاد ولعل المراد منه ما يشبه [illegible] ويقرب مما ذكرناه ما اشار
اليه في ذلك في دفع استفادة الاتحاد من ذكرهما في الاعتبار في جواب السؤال عن حكم بيع
القبض بقوله لان الاعتبار بهما قبض وزيادة يعني ان اللازم يصحح الجواب عن حكم احدهما
بذكر حكم الاخر فتدبر قوله من دون توقف على النقل انما يتم الاوليه [illegible] للتوكيد كالاصل
بها [illegible] ولم يعتبر احد الامرين ازاله [illegible] وقع قبل البيع الاول
او اختلف من يلزم مباشرته للاعتبار والنقل فليتأمل قوله واستظهره المحاكي الخ اه الفتاوى
الموجودة في المنع لا تخلو عن تشويش فليراجع كلامه قوله فيكفي التمكين منه يعني ان
قبض المبيع تتعلق الحكم التكليفي المترتب على الملك الحاصل بالبيع فلا يكون الا فعل البائع
وفي الرهن معتبر على وجه الشرطية للصحة او اللزوم فلا وجه للعدول عما هو ظاهر فيه من فعل المرتهن
قوله ومكنه منها [illegible] رجوع الضمير الى الاول او الهبة [illegible] رجوعه الى الاستيلاء فيدل على ان
التمكين منها تمكين مما هو فيه [illegible] او الضمير في تحويلها فيحتمل رجوعه الى الاستيلاء
او الى الهبة ويمكن ان يستفاد عدم كفاية القبض الى التصرف بيرد امكان حصوله بدون نقل المنقول
وانما الكلام الثاني فمقتضاه اعتبار النقل الى ما يتعلق بالمشتري بان يكون ملكا له عينا
للمكان المنقول اليه عينا او منفعة او الى ما لا يتعلق بالبائع بان لا يكون ملكا له عينا او منفعة
قوله لا يكفي لجواز التصرف المراد ما يتوقف على القبض بعكس بيع الطعام قبل الاعتبار او
مطلق التصرف فيه لا يملك الا بالقبض كما في العرف قوله في قوله في النص حتى يكيله توضيح ما
الدلالة ان المخاطب بالمنع عن البيع الثاني هو المشتري وهذا الخطاب توجه اليه بعد الشراء
فاذا كان معنا بالكيل لم ينقطع استمراره الا بما يقع مستقلا من الكيل بعده فرق بين
ان يق يعتبر في البيع الثاني ان يكون بعد الكيل وبين ان يق ان المشتري ممنوع عنه ثم
الى ان يكيل حيث ان الكيل في الاول يشمل المتقدم على البيع الاول ويكون البيع الثاني
بعد الكيل سواء كان متوسطا او متقدما ويتضح الدفع ان هذا الخطاب لو [illegible]
من كال قبل البيع الاول اقتضى اختصاص الكيل بالمتاخر والا فيمكن اختصاص النهي المغيى
بمن لم يكل قبل ولا [illegible] اقتضا اطلاق دليل اعتبار الكيل شاملا
للمتقدم عدم العموم والحاصل ان رافعية الكيل للمنع اذا ثبت لا ينافي رافعيته له بعض
فلا يثبت بعده يحتاج الى الرافع فافهم قوله الكيل الذي يتحقق به اعتبار البيع الظ
ان مراده تفسير الكيل المعتبر في القبض بالمعتبر في البيع اولا بان عدم اعتبار تجدده ويحتمل ان يكون
مراده تعيين ما يكال به فيما عهد استعماله في استعلام المبيع به فلا دلالة على عدم اعتبار التجدد كما لا يخفى
ليخرج الكيل بقصعة مجهولة

قوله فصل قد يحتمل ان يكون المراد حصول اليقين له باخباره فيكون اخص من القبول الذي يكتفي فيه
بمجرد الامارة او الظن بالصدق ويحتمل ان فالظاهر ان مراده اخبار البائع بذلك للاقباض لا
للبيع قوله ولو كيل قبل ذلك اه هذا تصريح منه بكفاية الكيل او الوزن السابق على العقد
وعدم الحاجة معه الى تجديده للقبض لكن قوله فهو كما لو اخبره اه يعطي ان الاخبار به انما هو لاجرائه
مجرى الاخبار به للقبض لا للتقييم المعتبر لما عرفت سابقا فيتجه انه يعتبر الكيل في القبض
ويجتزى عنه باخبار البائع او المشاهدة السابقة فليتأمل قوله لو اشترى ما لا يباع الا
مكايلة وباع كل الظاهر انه لا يريد تفسير المكايلة بالشيء المكيل فيكون مفعولا به وان لا لما
صح قوله وباع كذلك وكان الصحيح ان يقول وباعه او باع وذلك بل المراد تفسيرها المكايلة
بالمتعلق بما لا يباع الا مكايلة اي كيلا فكانه قال اشترى كيلا وباع كيلا واما احتمال ان المراد
بالمكايلة باعتبار اعتبار ... الاشياء اي اخذه سواء اخذت
بعنوان الكيل او بعنوان اخر فالمقصود تعيين نوع الشراء والبيع ...
... المنوع على تفسير مع ... هو التعلق بما لا يباع الا كيلا فيكون
هو ايضا كذلك وعلى تفسير ... بعنوان البيع بالكيل ومقابله على الاول الجزاف وعلى الثاني ما هو
مباين على الكيل المشاهد فيحصل الفرع على الاول اعتبار الكيل والمنع من الجزاف في قبض
ما ملك لا على وجه الجزاف وعلى الثاني اعتباره فيما يتحقق ... معنونا بعنوان الكيل ثم الظاهر
ان قوله ولو انه حضر الكيل المتعلق بالبيع الفعلي ... بيس عده لا على المشترى بل ادراجه في عمومه
وشموله فليتأمل جيدا قوله او على حزرٍ و تخمين على انه كذا يحتمل ان يكون المراد العلم على
القدر الخاص من دون اخبار من البائع بحصوله فيكون مبنيا على القول بكفاية ذلك في بيع
المجهول وان يكون المراد صورة الاقتران بالاخبار ولكن عده على الثاني من صور كون
متعلق البيع ومورده معنونا بالكيل لا يخلو عن شيء اذ الظاهر ان الاخبار يفيد ما يفيده
المشاهدة فيقع البيع على الموجود الخارجي بعنوانه فافهم قوله لكن الانصاف اه
ما ذكره هو الانصاف سواء كان القبض واردا على ذلك الجزئي المعلوم كيله بان كان هو المبيع
او الموهوب او المرهون او على الكلي المعنون بان عنوان كان المستقر في الذمة او في ظرف
فانه اذا اعتبر فيه الكيل انما لكونه عنوان الكلي او لغير ذلك لا يعتبر ... اعادته
... الفرد المعلوم واي ضرر ان هذا العلم كلما اخذ لحظ على وجه الطريقية والمقدمية
للعلم بالمقدار ولا يعتبر في صدد انه يلزم فيه الاعادة والتكرار قوله فلا يبعد
ان يكون كلام الشيخ اه مقتضاه ان هذا التخصيص تخلص من ارتكاب البعيد وهو اعتبار
الكيل لذاته لا لافادته العلم بالمقدار فان المعنون بالكيل مقابل لما كيل مرة فكيف يمكن دعوى
ان اعتباره يؤدي الى لزوم التكرار ولكنك خبير بان هذا الفرع اعني ان اعتبار الكيل
في القبض هل هو من حيث الكاشفية فلا يثبت فيما علم قدره او من حيث هو فيثبت فيه ايضا

لا يسقط بتخصيص مورد اعتباره بالمبيع المعنون بالكيل اذ مقتضى اعتباره من حيث
هو عدم الاكتفاء في قبض المعنون بالعلم بمقدار فرد يراد تسليم الكلي في ضمنه لمالكه
المشتري كيله قبل العقد او اخبار البائع به او نحو ذلك واما احتمال ان مراده استظهار احدهما
ان اعتبار الكيل في القبض هل يعم او يختص بالمعنون به ... المغاير لما علم كيله لا لقا
والاخر ان الاعتبار بان الوجهين والابتناء الثانية على احد الوجهين في الاول بل تجري على
كل منها فلا ينفع التخصيص المذكور شيئا ثم لا يخفى عليك ان المكايلة والمجازفة كما تجريان
في البيع تجريان في القبض والذي يستفاد من الاخبار وكلمات الاخيار المنع من بيع ما اشتراه
مع المجازفة في القبض ... فلا بد في الخروج عن المنع المذكور من الكايلة في القبض او التولية
بمعنى تفويض القبض الى من يبيع منه فكان الحكمة في ذلك كون البيع بدون الامرين
مثار النزاع والاختلاف فان المجازفة يقع فيها الزيادة والنقصان فربما يرجع
المشتري الثاني الى الاول بمطالبة النقصان او البائع بمطالبة الزيادة مع خروج الامر
من يده وعدم تمكنه من الاختبار والاعتبار لا خراج المقبوض عن يده فيعم الحكم بيع
المكيل والموزون ... بمقتضى الاطلاق ولا يتعدى منه الى سائر احكام القبض
لعدم الدليل فلاحظ وتأمل قوله ويؤيده تكرار المكايلة قد عرفت ...
عدم التأييد وانه لا يستفاد منه الا المنع عن الاكتفاء في القبض على المجازفة في بيع الاكتفاء في
البيعين على المكايلة وكذا ... عن غير موضع من كلامه ... وعن موضع اخر ... وما نقله عن الشيخ
قوله مع انه اختار عدم جواز بيع الصبرة جزافا غرضه الايراد الى ... اعتبار
مغايرة القبض ... يكتفي فيه بالجزاف في الرهن دون البيع لا قبضا والاكتفاء
على جواز ... في الرهن مع منعه في البيع وقوله فافهم اشارة الى انه لا يكون
منشأ ذلك بالاتحاد فانه لو جاز الجزاف في البيع لكان جائزا في قبضه ايضا فافهم
قوله واما قوله في ... حاصل توجيهه ان مورد كلامه الذي حكم فيه بعدم خروج البائع
عن الضمان بالتخلية مع امتناع المشتري عن الكيل والاخذ لا يمكن ان يكون المبيع الشخصي
... لوضوح ارتفاع الضمان فيه بمجرد التخلية فلا بد ان يكون الكلي والاعتبار الاول
فيه لا يمكن ان يكون موجودا في الخارج لعدم وجود الكلي فيه قبل القبض فيكون المراد
منه ما لو لوحظ في البيع وعنون به البيع وعدم كفايته عن الاعتبار الخارجي المعتبر
في القبض مما لا يكاد يخفى فليتأمل قوله ان استثناء التولية ناظر اه يعني وذلك
على ان بيع التولية لا يكاد يكون بيع مكايلة ويمكن توجيهه بان عنوان الموضوع في
بيع التولية ما انتقل اليه وما قام عليه والمعنون بالكيل لا يكون الا في البيع الاعتدالي
فبيع المكايلة يقابل التولية ... الاستثناء الفرق بين التولية وما عداه
فيكون معاد

وان المكايلة باعتبار حصول القبض بالكيل من المشتري الاول ثم اقباضه لو ... حصول بنه في المبيع بل القبض يصير القبض من البائع الاول مستحقا للمشتري الثاني وفيه ان مبايعة التولية المكايلة لو كانت لا لاستقرار كفاه المستفيض منه في الكاملة بالبيع الذي زاده فلا يكون حكما مختصا بها ولو سلم ذلك فعدم كون البيع الثاني تولية وكونه مكايلة لا يقيد لزوم كون قبض المشتري الاول من البائع الاول بالكيل او لم يعلم حال ما وقع بينهما من قول وبالجملة فلا يبقى في الصحيحة اه يعني ان المراد منها ان استحقاق القبض بالكيل متى يكون وهكم يتغاير حكم بان الكيل مرة يكفي او يعتبر اعادته فهو مسكوت عنه في الصحيحة وكلمات الاصحاب قوله لاقتضاء العقد لذلك فيه ان الاقتضاء الملكية مطلقا كما مع الحاجة من دون خصوصية كونها بالعقد ضرورة عدم كون مضمونه الا التمليك بالعوض وعدم اقتضاء وجوب الوفاء به الا تحقق التمليك كذلك الا ان يدعى ان مبنى عقد البيع على التقابض والتزام كل منهما على التسليم وهو كما ترى ضرورة انه لا يكون في ضمن العقد التزام لو لم يكن وجوب التسليم من الاحكام ومنه القدح انه لا يكون لكل منهما على صاحبه حق غير ما حصل له من الملك كما لا يظهر من ذكره الا ان يكون سبب مجعولا
و قد عبر بها هو قضية الملكية فالتزم ازيد اقول [illegible]
[illegible]
[illegible] فيكون وجوب التسليم بمعنى كونه حقا عليه او مجعولا للعاقد لاجل رجاء الملك رتب الشارع عليه كما يحتاج اثباته الى نهوض شيء من الادلة عليه فكم حيد
قوله ولعل وجهه دعوى انصراف اطلاق العقد او لما عرفت ان الملكية انشاؤه بالعقد اعتبار عقلائي منتزع عن اثار خاصة يكون انشاؤها انشاء تلك الاثار والمعتبر عند التحقيق فلا جرم يكون المرجع في تعيين الاثار الاولية التي هي بمنزلة الذاتيات للملكية بناء العقلاء فلا يستنكر دعوى الانصراف وكون المقصود كون الملحوظ لهم الواقع تحت قصدهم منهم الالتزام به عند اطلاق العقد ذلك المعروف البناء فيقع الاطلاق والقصد الملتزم به مع تجرد العقد عما يزيد على الالتزام بالملكية فهو مختلفة ذات منون واطوار مختلف في وجوده باختلاف الاعتبار والانظار قوله فلا يركاه على الايراد بذلك عن الاورد بيع دمه قوله ولعل وجهه يمكن ان يدعى انه للامتناز عن البيع من دون تاجيل الا في ثبوت الاجل وما يترتب عليه وعدم الالتفات الى هذا الغرض لا يستلزم خلو العقد عن الالتزام بكونهما في دين مسلمين او مستوفين فيما عدا الزمان الخاص ثم لو فرض الامتناع من جانب من لا اجل له فالظاهر جواز الحبس لمن كان له اجل وحل وان الامر فيه اظهر من العكس فتدبر قوله وعدم استحقاق الممتنع لاقتضاء استحقاق الحبس ذلك فيجري ذلك فيمن يطلب من قبل الممتنع فلو لم يمنع عدم القبض عن البيع ثم صح وكان المشتري غير مستحق للقبض كان [illegible]
[illegible] قوله او لتبرعه يمكن ان يقع في المتبرع بجواز الرجوع فيه اذا امتنع الاخر من التسليم بعد وكذا على قول الشيخ فكما يعتبر في صحة القبض احد الامرين ابتداء يعتبر استمرار احدهما قدر

قوله ومن غيرها في الجملة من اموال الغير وغير الاموال ولعل الاوجب التفريغ منه من غير الاموال العادة بقائه او ما لم تجر العادة بازالته قوله وهذا الوجوب ليس شرطا عدم توقف التسليم التمليك ورفع اليد الموجب لتمكن المشتري من وضع اليد على التفريغ عما يمنع من التصرف والانتفاع واضح واما الشرطية للتسليم الواجب فيعني ان يكون متعلق الوجوب مقيدا بالتفريغ مع التفريغ الذي يتوهم ويدفع قوله
قوله ولو تراخى زمان الامكان قد لا تكون المنفعة الفائتة مع التراخي معتدا بها وقد تكون معتدا بها ودينه والعبرة بالاعتداد وعدمه قوله لو تضرر بفوات بعض منافع الدار فيه ان الوجوب للخيار للمبيع فاقد المنفعة لا مجرد استيفاء الغير لها مع ثبوتها وحصول التفاوت المشتري لها وفي عدم تمكن المتصرف عن الدار مدة لا يوجب فقد المنفعة وبدونه لا يكون المبيع ضرريا
[illegible]
وفيه ان امتناع وصول المنفعة الى المشتري كالفقد في عود الضرر اليه ومع وقوع العقد على ما هو كذلك مع الجهل يكفي في كونه ضرريا يتدارك بالخيار نعم لا يكفي ان ذلك ما يتم اذا كان التفريغ ممتنعا من كل احد واما اذا لم يقدر عليه البائع فقط فاثبات الخيار به يتوقف على ثبوت كون التفريغ مما التزم به في العقد على تامل فيه مع ذلك ايضا فلتة وكذا كان فلا يترتب ثبوت الخيار على كون امتناع التفريغ مانعا عن انتقال المنفعة الى المشتري فيثبت وان قلنا بانتقالها اليه واستحقاق الاجرة على البائع وفرض كونه باذلا لها قوله وفي ثبوت الاجرة اه الظاهر انه يعتبر فيه استيفاء البائع منفعة المبيع او وضعه متاعه فيه اختيارا ولو قبل البيع فلا يثبت الاجرة بمجرد فوت المنفعة من المشتري مع عدم عودها الى البائع وان اقتضى العقد ثبوت وجه فيه استحقاق لبقية عددها ولا فرق في بين صورتي علم المشتري وجهله لا نتقال المنفعة اليه على التقديرين فيستحق بدلها على من استوفاها وجه عدم ثبوت الاجرة دعوى ان امتناع التفريغ وجود المانع عن الانتفاع العين فائدة تلك المنفعة
ولا كما ترى قوله ومن ذلك يعلم عدم الاجرة لا يمكن ان يزيد الامر في هذه الصورة التي يحتاج البائع الى القاء زرعه في المبيع مع تمكنه من ازالته عن الصورة السابقة التي كان لا يقدر فيها على الازالة والوجه فيهما ثبوت الاجرة على البائع اذا كان باذلا المنفعة اليه لثبوتها وعدم ما يمنع عن انتقالها الى المشتري كما هو قضية تبعية المنفعة للملك الرقبة فيستحق البيع وثبوت الخيار لرفع الضرر بالزامه بارش المقلوع او اخذ الاجرة يكون انه يكفي في كون العقد ضرريا القاعة في معرض تعارض الضررين المفضي الى تضرره وقد عرفت صحته واما حكم تعارض الضررين فليس من مقتضاه تسلط البائع على القلع ولا تسلط المشتري على الابقاء ضرورة ان ذلك مقتضى تسلط الناس على اموالهم بل حقيقته الحكم بوقوع احدهما وان لم يرض المتضرر وجعل التخيير في ذلك

للبايع معينا او للمشتري ترجيح بلا مرجح فلا بد مع التشاح من الرجوع الى الحاكم
او القرعة ثم اذا بنى على الاكتفاء فلا مناص يكون باجرة لوصول منفعة الارض ومن المشتري
الى البايع واما اذا بنى على القلع ففي ثبوت الارش على المشتري نظر لعدم وصول شيء
من البايع الى المشتري كي يلزم بعوضه نعم ورد عليه ضرر منفعته وليس في ذلك ما يوجب
الضمان اللهم الا ان يقال ان تدارك الضرر بانبات جبره على من [illegible] الاضرار فيتحقق
حديث نفي الضرر والضرار وان لم يكن ذلك يتحقق شيء من اسباب الضمان كاتلاف
مال الغير او تلفه مباشرة او تسبيبا او نحو ذلك فليتأمل جيدا قوله باذن المشتري
مراده من الاذن ما لا يرفع الضمان واعتباره مبني على ان لا يتضرر البايع معا
متابعة والا فيقع في تعارض الضررين ويلحقه حكم من لزوم وقوع احدهما وان لا يرتبط
به التضرر ونحو ذلك مما لم يلزم تمام قوله ولو الحق مط بالقيمي كان له وجه لا نظر
الى ان الضمان سواء كان بتلاف اليد او بالاتلاف ونحوه مورده المال وحقيقته اي
مال آخر مقامه فضمان الهبة عبارة عن ضمان نقص العين اذ الهبة بامر من كيفية المال وان كانت بصورة
ان يكون ما يضمن من المال وبالجملة لزوم اعادة ما ثبت على من ازالها امر آخر غير الضمان
الثابت بادلة الواضح اختصاصها بالاموال من حيث المضمون والمضمون به والظاهر عدم قيام
دليل آخر عليه لكن التعبير بالالحاق بالقيمي بعيد عن ارادة ذلك فافهم قوله الا ان
منافع الاموال الفائتة يجب اه تمامه يجيء احتماله من وجوب اجابة المشتري
لو طلب الانتفاع بالمبيع في يد البايع لا وجه لعدم الضمان اذ مقتضاه ان يكون ان
يستحق البايع الاستيثاق بالمبيع بحبسه على وجه لا ينافي انتفاع المشتري به فاتلاف
البايع المنافع المملوكة عليه او الوجه لضمانه خصوص ما لا
يمكن وصوله الى المشتري مع كون المبيع في حبس البايع وبعبارة اخرى ما يستلزم الحبس
فيكون فوته بحق كالحبس بحق قوله ويحتمل الفرق بين الموسر والمعسر لعل
وجهه ان المشتري مع الاباء متمكن من التسليم وعدم التسليم
مستند الى اختياره ترك بذل الثمن فلا ثمرة لعدم التسليم وان كان شرطا في وجوب
الانفاق عليه ورجعه الى الاكتفاء بالتمكن من التسليم مع جعل التسليم شرطا
لوجوب الانفاق قوله ويمكن الفرق وجه عدم تمامية الاوجهية في الكلية لوجوب
النفقة واعتبار التمكين فيه وتمامية علية الملكية له والسقوط عن المالك الاول
والتعبير بالاشكال يشعر بالتردد وهو مع منافاته لظهور قوله وعلى المشتري نفقة
المبيع في الجزم لعله في غير محله ولذا التردد المستشعر من قوله فمقتضى
القاعدة ان نفقته على المشتري في صورة امتناع البايع من التسليم عدوانا وان
احتمل الفرق بين الصورتين بعيدا فليتأمل قوله ففي وجوب اجابته وجهان قيل
اوجههما الوجوب لعموم السلطنة على الاموال ولا ينافي وجوبها ما هو الغرض من جواز
الحبس من تعجيل المشتري للبذل ولو سلم فلم يعلم انه العلة بل غايته الحكمة ولا بأس
بمنع الحكم مع الاحتمال فضلا عن الدليل انتهى وما بنى عليه المصنف من كون التسليم
والحبس من مقتضيات العقد المطلق استنادا الى فهم العرف ربما لا يبعد [illegible]

قوله والمراد بالارش تفاوت قيمة الهدم انما [illegible] ذلك او [illegible] والا فما يكون قبله يكون بعنوان كما كان قبل العقد [illegible] من التسمية

ويمكن التوفيق بين العبارتين بان يحمل كلامه هنا على ارادة

في فيحكم بوجوب النفقة عليه

قوله انه بعد التلف يصير مالا للبايع الظهور في ان فيه للبايع مستندا الى حيلولة للتبعيض اذ
مفاد الكلام في الحكم على المبيع بانه جزء لجميع مال البايع واما كون ذلك مجددا بصيرورته
فهو مقتضى ما علم من انتقاله بالعقد الصحيح الى المشتري وكون ذلك بعد التلف قضية الفاء
الداخلة على الخبر الوارد بتضمن الكلام معنى الشرط وكأنه قيل كل مبيع اذا تلف فهو محكوم عليه بانه من
مال البايع وجزاء متأخر عن الشرط لاقتضاء ما يلحق من التعليق كذلك فتدبر جيدا قوله
لكن اطلاق المال على التالف انما هو اه ظاهره ان الشيء بعد التلف
تلفه يطلق عليه المال مجازا بعلاقة ما كان عليه من المالية حين وجوده والغرض من
ذكر الانفساخ الحكم بالملازمة الى حكم آخر وهو صيرورة
المبيع مالا للبايع بمعناه الحقيقي في الزمان الصالح لتحقق ذلك وهو قبيل
التلف فكان الكلام مشتملا على حكمين اثبات المالية المجازية له بعد التلف واثباتها
الحقيقية قبله والمقصود بالاصالة هو الحكم الثاني ووجه الملازمة ما عرفت من ان
هذا المجاز لا يصح الا بعلاقة العلاقة المتوقفة على ثبوت الحكم الثاني فتدبر حق ما هو الحق
الاعتبار ويصح اه الصلح يستدعي موردا موجودا في الخارج او الذمة بحيث لا يصح ان
يصح الصلح عن التالف بنفسه عن طرف على القول
بثبوت التالف بنفسه في ذمة المتلف مثليا كان او قيميا وظاهر المصنف توجيهه بانه كفى ذلك
في تعلق الصلح بالوجود والمالية عند التلف وان وقع الصلح بعده كما [illegible] ذلك
في صحة الاطلاق لغة فيحتاج في الدعوى سعة في حقيقة الصلح وعموم في دليله
قوله فلا بد من ان يكون المراد بالتنويه صيرورة المبيع مالا للبايع قبل
التلف فيلزم ان يكون التلف واردا على مال البايع فيمتنع ان لا يكون مراده
حصر المراد بالتنويه في ذلك عن بيان ارادة الضمان ولو بالاستقلال [illegible] اليه من [illegible]
فافهم قوله ويرجع هذا الى انفساخ العقد اه [illegible] ان ملك البايع المبيع بعد البيع الصحيح
لا سبب له الا [illegible] العقد فيكون المراد [illegible] ولا الى [illegible] ايضا [illegible]
و[illegible] عود الثمن الى المشتري فالتعبير بعود المبيع اختصارا قوله لكن لما لم يتعقل ذلك
تعين اه ظاهره حمل اللفظ على هذا المعنى ابتداء [illegible] صرف النظر عن الحقيقة ونفي
سابقه مع ما شرحناه ان الانتقال اليه يحصل في مرتبة ثالثة للملازمة مرتين تارة
من اللفظ الى اثبات المالية بعد التلف بمعنى مجازي بعلاقة الكون فيما سبق وينتقل منه
الى سبق حقيقة المالية قبل التلف ومنه الى كون التلف طاريا على مال البايع فيحتمل ان يكون مراده ذكر
ويمكن ان يكون المراد ان الصارف القطع عن ارادة حصول المالية بعد التلف يقتضي الحمل على
ارادة حصولها قبله بان يرفع اليد عن ظهور الشرطية في تأخر الجزاء عن الشرط وذلك
فيكون منافيا لما حققناه على كلامه السابق فليتأمل قوله ولعله لدعوى ان ظاه لو صح
ان الضمير في فهو يحتمل ان يكون راجعا الى التلف المستفاد من الفعل فلا يمكن ان يكون
المقصود من حمل الحكم على الفرد بل لابد ان يكون من مال البايع بتركه من حبس التالف
ومن البايع ويمكن ان يكون راجعا الى المبيع في الاسناد واقعا باعتبار
يكون

وان احتج الاخرون من التوسع وعلى الوجهين فلا يبقى للكلام الاصلي تعلق بما نحن فيه
وهو الكاشف يكون مع سبق ملكه عليه يكون بدون ضمانه اذا تلف درك عليه واذا لوحظ
كونه ملكا للمشتري بمقتضى البيع فلا محيص عن تعين الثاني اما بلاحظة ان المبيع
من حيث ماليته يتلف على البائع وان تلفت عينه من المشتري واما بلاحظ ان تلفه يستقر
عليه ويرتفع عن المشتري لقيام بدل من [illegible] مال البائع مقامه واما بلاحظ ان اثر
التلف وهو الخسران والضرر يقع على البائع دون المشتري فكانه يقع عليه دونه فكون كل من
ذلك خارجا عن الظاهر واقتضائه كون البائع مالكا قبل التلف لو سلم لا يتم الدلالة على حصول
الملك مع امكان التجوز ونهاية ما يقع في الواقع على ما علم منه لو واصالة الحقيقة لا تنهض
دليلا على وقوع ما بين الواقع وتحقق الحقيقة كما لا يخفى ولا قياس القاعدة على دلالة الاقتضاء
في تحقق عدم صحة لانتفاء المجاز الواضح هناك فلا يستفاد كون التدارك بخصوص
الثمن بل فيكون الرجوع الى القاعدة المقتضية لكونه بالمثل او القيمة على [illegible]
نفس الحكم ذلك لاقتضاء بقاء المبيع في ملك المشتري كما هو مقتضى كون التلف على
البائع بذلك المعنى بقاء الثمن في ملكه [illegible] ثم انه يظهر في تحريم بعض اخر ذكره بعض
المعاصرين في تعليقاته على قول المصنف لكن ما لم يتعقل ذلك وجه عدم المعقولية عدم قابلية
التالف لان تعرضه المالية ضرورة ان التالف لا يكاد يقابل بالمال لكنه لا يوجب
تعين ارادة ذلك لاحتمال ارادة انه بالتلف يصير كانه كان مالا [illegible] البائع قبل تلف
فعبر عن ذلك الاعتبار وتلك الاضافة التي تكون بين المال ومالكه دون المال والاكون
بينه وغيره بالمالية وهذا اظهر واولى من لزوم الالتزام بالملكية على ذلك الدعوى الا ان ما قبل
التلف تقديرا وتحقيقا بلا موجب لها بخلاف هذا الاحتمال كما لا يخفى انه ولا يخفى
عليك ان الالتزام المذكور ليس من مقوله الخروج عن الظهور اللفظي [illegible] كما توهمه
الاصل الظاهري وموجبا للاظهرية نعم يمكن دعوى الاظهرية بما ذكرناه من اقتضاء
ما ذكره المصنف من الاضافة على التلف والظاهر تاخره ثم ان الظاهر مشاركة
هذا الوجه لما تقدم في كون الضمان بالثمن وحصول الانفساخ للعقد حقيقة انه بعد
التلف وهو انه يتم لو كان تلك الاضافة ملحوظة عرفا وشرعا على كونه حالا ومفهوم
العقد وتقدمه من اثاره ليدل رفعها على حله وابطاله ويمكن التعبير به عنه وهو غير
واضح كما لا يخفى والاظهر في معنى الحديث ما بيناه في معنى اعتبار التلف في زمن الخيار
من كون المراد بقاء ملك البائع على المبيع ما لم يمض الخيار وما لم يقبض كما ذكرناه لا كحل
فيكون التلف كالواقع قبل البيع فيستفاد كون [illegible] من دون احتياج
الى الالتزام او ارتفاع اثر العقد المتصف بالنقص والكلالة وعود المبيع الى الطاقة
للبائع بلا موجب [illegible] ما لم يقبض ملك
للمشتري [illegible] منزلة العدم وتعلق البائع به منزل منزلة الملك
ولذا يبطل البيع ولا يتم انعقاده مع التلف ودعوى انه لو اريد هذا المعنى ساقط لزوم
ثم انه ربما يدعى انطباق الحكم على القاعدة الا ان القبض متحقق بالعقد بمعنى ان

وعدم عوده الى المشتري لانعدام الانقطاع عن [illegible]

بعض الاجزاء بحيث تعذره يوجب بطلانه كما في بيع الصرف والسلم قوله لا حق ما يلي
فلا يبقى الا اسقاط اما اشتراط سقوطه في العقد اذا رجع الى اشتراط ان
العقد بحيث لا يرجع للبائع على خلفه يوجب بطلان العقد بالتلف المانع عن حصول
القبض المتمم للنقل الى المشتري فهل يجري مجرى اشتراط اللزوم في العقد فيصح او لا
وجهان اظهرهما الثاني بناء على كون انفساخ الاثر على الوجه المذكور من
مقتضيات ذات العقد لا اطلاقه وليته قوله ولذا لو ابرء المشتري [illegible]
[illegible] بين العلة والمعلول الا بتكلف ولا وجه للتغيير المذكور [illegible]
قوله فاذا اخرجه من بلدة فالمبتاع ضامن [illegible] حقه حتى يرده
مما الظاهر ما احتمله رجوع ضمير حقه الى صاحب المتاع وهو البائع وان الاطلاق على
اثبات حكم تلف المبيع لتلف الثمن ايضا وبعد ذلك لزوم تنزيله على صورة تشخص
الثمن وهو نادرة وركاكة ترتب ذلك على قبض المبيع فان ضمان المشتري للثمن ثابت
على كل حال ولا يناسبه قبض المبيع وفراغ البائع من ضمانه ولا يبعد ان
يكون المراد من ضمان المتاع للثمن بعد قبض المبيع الزامه به وتقرره عليه
وخروجه عما كان عليه من امكان البقاء للمشتري من جهة انفساخ العقد
بتلف المبيع ومن هنا يظهر ان الاظهرية [illegible] في الانفساخ [illegible]
بعد حمل من على التبعيض هنا وكذا بعيدا ورجوع الضمير الى المتاع فيتحد سياق
الكلام ويكون متعلقا اولا واخرا بحكم المبيع وعلى هذا فلا يستقيم النفي الا بحمل
[illegible] قوله فلا خلاف في المسئلة
حكى عن [illegible] احتمال بطلان العقد من اصله فعلا الابراء فاد حاجة في نفي الخلاف
او اراد من المسئلة كون الضمان بالبطلان لا بيع وجه ضمان اليد واما بتعين سببه
البطلان [illegible] فمسئلة اخرى قوله مخالف لاصالة بقاء العقد او لاصالة صحته
فيما اذا احتمل البطلان من اصله وانما يقتصر على [illegible]
الا ان بعد قاعدة الضرورة به فان حكم العقل بالاحتياج اليه ادراك احتمالي منه [illegible]
للاحكام [illegible] مستقلا عنه فالحكم قوله الا ان يقال بان التلف من البائع [illegible]
الاولى التقاطع ان يدعى الظهور والدلالة ان مال البائع مطابقة على الملك بحكم المقصود
دون الظهور والدلالة بالالتزام على الانفساخ الحقيقي الذي لا يترتب عليه الفرع المذكور
الا بواسطة الملك ولعل سر العدول وضوح ارادة بيان الانفساخ بطريق الكناية
ويمكن تصحيح الدعوى لتوهم اقتضاء اصالة الحقيقة ذلك والتحقيق ان [illegible] الوجود
موضوع لا يتجوز في شيء من الفاظه لا من حيث الافراد ولا من حيث التركيب وان فرض الوجود
ويمكن بالحقيقة [illegible] ذكره ودعوى [illegible] الكلام في ارادة [illegible] دون التزام [illegible]

قوله وعليه يحمل رواية عقبة لان السؤال عن الضمان والجواب بالعكس مع ذلك دون مجرد
صدق اسم السرقة ثم الظاهر عدم عموم التلف في الفتوى ايضا لذلك وكذا في كلمات الاصحاب
الجابرة لضعف سنده بخبر [illegible] الالحاق قوله وتلحق به كره المستفاد منه تعميم موضوع
الحكم لتلف عين المال وزوال المالية وعدم [illegible] ان نحو الدرة والصيد المرجو حصولها المالية بالاخراج
[illegible] عند توجه زوالها واحتمال كون استتار [illegible] بالاولى ايضا من هذا القبيل مع ترجيح
والقطع بان اباق العبد وضياعه ليس منه قوله وفي كره ايضا الاوجه [illegible] هذا الكلام
بنا الا ان يستفاد منه ان الموجب للانفساخ البيع هو تعذر القبض وامتناعه [illegible]
كان لعدم المقبوض او لعدم القابض والاوجه انه لا استقرار فيه بذلك اصلا قوله ولو ردها
في الباذل الاولى ان يقول فيثبت يرجع منه البدل ولعل مراده [illegible] التاخير مع الياس كما
لو تبدل في اللفظ قوله ثم ان ظاهر كثير اه اقتصاره على النسبة من دون الخيار
يوهم تردده ولعله غير ما اذا حصل التلف وهو في يد المشتري ثم اذا استرده البائع
وتلف عنده كان للتاجر فيه [illegible] قلنا قوله لا يخلو السقوط من قوة مبني على كون الحكم مخالفا
للقاعدة وفقد الخبر الجري في هذه الصورة من التلف قبل القبض [illegible]
قوله وكذا الكلام [illegible] وضع اليد بدون القبض من قبيل القبض [illegible] ما يحصل
فيه القبض العرفي فاذا لم اعتبر فيه شرعا في موضوع حكم [illegible] ليس من قبيل التكلفة المجردة
التي لا تتعلق صدق اسم القبض وتشتمل على ما ذكره في وجه [illegible] القبض
[illegible] ذلك لو كان من حكم [illegible] البيع [illegible] المشتري [illegible] من عدم ثانية [illegible] قبل
القبض قلنا قوله مع عدم الغرور البائع لا باس بذا الغي القبض والاتلاف المشتري
وحكم برجوعه الى البائع الغاصب يرجع بالثمن او بالقيمة مقتضى حكم الغرور ان يجري فيه
الوجوه الاتية في اتلاف البائع ولعل مراده [illegible] ذلك [illegible] فاما ان يكتفي في
قبض المبيع بحصوله مع الجهل بالعنوان ام لا على الاول يكون من باب اقدام
المغصوب بعينه مع الغرور [illegible] يرجع المشتري الى البائع بالبدل الشرعي معينا [illegible] دون
الثمن وبدون الغرور لا يرجع اصلا وعلى الثاني فهل الاتلاف [illegible] بمنزلة
القبض ام لا على الاول مع الغرور يرجع بالقيمة وبدونه لا يرجع اصلا وعلى الثاني مع
الغرور يرجع بالثمن وبدونه يرجع اليه بالثمن ام لا وجهان وقضية اطلاق النص
عدم اعتبار العلم بالعنوان في القبض والانصراف اليه مبني على ملاحظة مناط الحكم [illegible]
كما اشرنا اليه قلنا قوله اما التحقق سبب الانفساخ وسبب الضمان [illegible]
[illegible] الشيء الواحد مضمونا على متعدد كما في الايدي المتعاقبة وبالسبب [illegible]
مع وحدة الضامن كما في الغاصب المتلف [illegible]
[illegible] الوجه [illegible] ان كان مقتضاهما قطعية السببين [illegible] وقوع التزاحم
بين السببين ان امكن مفادهما الا الاقتضاء ولا يستلزم شيء منها تخير المشتري بل على
التقارن يقدم دليل الانفساخ لكونه رافعا لموضوع سبب الضمان فانه معه لا يكون

تعريف

فاكثر الضمان [illegible] قبض [illegible] فقد حصل في المقام قبض [illegible] من المشتري [illegible] القبض ايضا [illegible] مع جهل المشتري بالعنوان

التالف بل المشتري لا يكون البائع ضامنا له بالاتلاف فيكون الامر دائرا بين تخصيص
تخصيص [illegible] خروج المورد عن حكم الاتلاف تخصيصا وعلى التزاحم يبقى
الاتلاف بالتاثير لماله من التقدم رتبة على التلف فالتخيير بين البدلين يحتاج الى الشرع
يتوقف على [illegible] يوجب احدهما [illegible] بانحلال العقد والاخر استحقاق
بدل الشرع وجب ان لا يستحق المشتري الا بدلا واحدا يتخير احدهما كما في صورة
تعاقب الايدي وهو ممتنع لان الكل الشيء الواحد لا يكون له ابدال [illegible]
قبل التلف فلا يكون واردا على الاتلاف المشتري وموجبا لاستحقاق بدل الشرع [illegible]
لكن التاثير لكون التلف المتاخر المجتمع فيه التاثير [illegible] لان استحقاق البدل الشرعي يتوقف
على عدم [illegible] الاتلاف فانه يوجب خروج المبدل [illegible] المبيع عن مستحقه فكيف يستحق [illegible]
وان ملك الشرع لا يزول باختيار البدل الشرعي والعقد لا ينعقد بعد التلف [illegible]
البائع فالتعدد في البدل انما يتصور فيما يكون بالاختيار كما في الذمم فعلم [illegible] ان هذا الوجه مبني على
[illegible] عدم خروج التلف على هذا الوجه عن منصرف دليل الانفساخ
والوجه الذي يبتني على خروجه ولا منافاة بين [illegible] التردد هنا والحكم بخروج [illegible] الاتلاف
المشتري لما عرفت من ان الغرض حفظ المبيع على المشتري وتضمين البائع [illegible]
المشتري [illegible] قوله يجري بان دليل النقد والتسليم ربما يمنع من جريانه في مثل الفرع مع تاخره عن البيع
[illegible] بالضمان وكذا في اتلاف الاجنبي ويمكن دفعه بان القبض اذا كان من مقتضيات
ذات البيع فتعذره يوجب كون [illegible] متعذر الوفاء به كما [illegible] والضمان [illegible] ما يتعلق
بالغير من المقاصد فافهم قوله وهذا هو الاقوى الظاهر انه اشارة الى اصل التخيير لا
الثاني من الوجهين قوله اقواهما العدم لا انفساخ العقد [illegible]
[illegible] كما لا ينافيه لو قام وارث البائع مقامه [illegible] مقتضى العقد وان ينتقل شيء من اركانه [illegible]
قلنا قوله فاتلفه البائع في يد المشتري [illegible]
في يده [illegible] القبض [illegible] على ارتفاع الضمان [illegible] بالقبض
[illegible] وجهين [illegible] دعوى ان المراد من كونه في يده [illegible] ما قبل القبض [illegible]
للمشتري من حين العقد [illegible] عن استحقاق بعد القبض [illegible]
[illegible] وان شئت فقل انه يصدق على تلف المشتري انه تلف قبل القبض ولا [illegible]
صدق بعد القبض ايضا اما لمنع المفهوم او لتقدم دلالة المنطوق ولا يرد انه يلزم اجراء الحكم في المغصوب
بعد القبض عن اذن ايضا لوضوح ان المراد تسليم المبيع لا رد المغصوب ولو سلم [illegible] ذلك
[illegible] العلم بوجود المناط والتالي المنع من ذلك كله فضمان البائع اذا ارتفع لا يعود
لعدم الدليل عليه ولعل الاول لا يخلو من رجحان ثم على الثاني فهل يحكم بضمان البائع
لليد [illegible] عنهم الحكم بذلك في نماء المبيع لان [illegible] اليد الاخذ [illegible] الملك فلا
[illegible] الملك بعد الاخذ ولا تخرج اليد عن اصلها [illegible]
الاقدام على [illegible] في يد البائع استيمان له [illegible]
واذا بني على عود الضمان مع الرد فهل يلحق اتلاف البائع به كما في اتلاف المشتري [illegible]

اجتماع السببين في التقابل

ثبوت وجوب الاقباض [illegible] المبيع المشتري من بذل الثمن [illegible] مقام المبيع

الفرق بان المقصود من قبض المشتري وصول حقه اليه فاذا اتلفه فقد استوفى حقه الاعظم
واما البائع فلا يستحق الا القبض فيكون اتلافه عدوانا محضا لا دليل على الحاقه بالقبض
المتحقق الموجب لعود ضمانه بالانفساخ فظهر ان مختاره لا يتم الا مع القول بعود الضمان
بعد ارتفاعه و الاتلاف بمنزلة القبض وبعدم خروجه عن منصرف النص او انكار
ارتفاع الضمان بالقبض بغير اذن مع القول بعدم خروج الاتلاف عن منصرف النص
وماذكرنا تبيين لكان ان تعقل الوجهين بما في المتن لا يخلو عن خلط فليتامل جيدا قوله
ولو اتلفه اجنبي جاء الوجوه الثلاثة الوجه الاول انفساخ البيع لعموم النص وعليه
فرجوع البائع على المتلف يتوقف على القول بالملك التحقيقي وقد عرفت عدم مساعدة الادلة
وثبوته للمشتري ايضا ممتنع اللهم الا ان يقال بانتقاله عنه الى البائع بالانفساخ والاوفق
بالقاعدة ان يقال ان البدل الشرعي في ذمة المتلف يثبت للمشتري والانفساخ انما يوجب عود الثمن
اليه واشتغال ذمته ببدل المبيع لا انتقال خصوص ما في ذمة الاجنبي اليه الا ان يقال
بالانفساخ التحقيقي والوجه الثاني ثبوت البدل للمشتري على الاجنبي من غير انفساخ لخروج
الغرض عن منصرف النص وعن مورد خيار تعذر التسليم وعليه فهل للمشتري ان يرجع على البائع ثم يرجع
هو على المتلف وجهان مبنيان على ان يده يد ضمان ام لا كما عرفت والثالث التخيير وتوجيهه
باعمال السببين ينكشف بما تقدم فيتعين ان يوجه بخيار تعذر التسليم وعليه فان فسخ رد اليه
الثمن ويثبت في ذمته بدل المبيع للبائع وفي ذمة المتلف بدله له وان امضى بقي الثمن للبائع
وكان للمشتري ان يطالب ببدل المبيع ثم يرجع هو على المتلف عرفت الكلام فيه فلا نعيد
قوله بعد فرض انصراف دليل الانفساخ لابد مع ذلك من فرض اختصاص دليل خيار
التعذر بغير ذلك ايضا قوله ويمكن ان يستظهر اه قد عرفت امكان دلالته على ان كل مبيع
عود الضمير الى المتاع ايضا ولا فرق في ذلك كافة في المسألة لعدم نص الاصحاب واما الحاق
سائر المعاوضات بالبيع فلا يتم الا بدعوى وحدة المناط فيها قوله يوهم انتقاله
بعقد مستقل الانصاف ان هذا الوهم آت في البيع ايضا والاندفاع انما هو بملاحظة
وضوح اناطة الحكم بحقيقة البيع ولو لا استقراء سائر الاحكام متابعة لفهم الاصحاب فافهم
قوله وفيه تامل وجهه ان المجموع اذا لم يقابل اجزائه باجزاء الثمن يجري مجرى الوصف
في عدم تقسط الكلام بنقص الكل
ايضا دوروده ما سبق العقد واما الحادث بعده فيحتاج الى دليل آخر انكره المحقق وفيه
تامل يعرف وجهه فتفطن لما في كلام المصنف قوله لاصالة لزوم العقد وانما يتعلق الرد
الظاهر انه مبني على كون الارش مقابل الصحيح الاستحقاقه بالفسخ وغرضه من تعليل الرد
بالضرر بيان عدم انقطاع اصالة اللزوم رأسا وان خرجنا عنها في رد المبيع لدفع
الضرر فاما ان يريد انه ليس للخيار نيابة في ثبوت لزوم العقد اذ مع الخيار في الجميع لا يجب
رفع اليد عن الاصل في وصف الصحة ايضا فافهم ثم قد يناقش في الحكم بان دليله دفع
الضرر بان حدوثه بعد البيع قبل القبض كحدوثه بعد القبض لا دخل له بالبيع لم يتحقق نقض

بكون

بالمثل او القيمة

للبائع

وان كان ربما يتوهم انه مما لا ينبغي التعدد . الضامن

وكذا سائر المعاوضات فلا الا ان يلحق البيوع بالاطلاق البيانات وكذا

العقد فيه واما التدارك بالارش فهو امر خارج

ثم ظاهره التخيير بين الخيار...

ادم

لزوره وفيه ما عرفت من دخول القبض فيما يقتضيه العقد فتعذره قبله ولو بالنسبة الى الوصف كتعذره
قبل العقد قوله لان العقد ما في ملك البائع اه يعني ان ما ثبت للكل هو كون الفائت
واقعا في ملك البائع واجزاء ذلك في الوصف لا يوجب رجوع مقابله الى المشتري من عين الثمن كما يوجب
وذلك اما لانتفاء المقابلة بينهما في العقد او لعدم التزام المستدل بذلك وباستفادة من قوله
بل يقال بالاعم منه ومما يساويه من غير الثمن والحاصل ان ضمان الوصف مغاير لضمان الكل فلا
يصح الاستدلال له بان ما ثبت للكل يثبت للابعاض والاوصاف قوله بل لا يضمن بمال
يعني بتلك المال كما في ضمان المعاوضة والا فلا يصح استقاطه لكونه حكما شرعيا الحقا ماليا قوله
وح فلعله على المشتري كذا في النسخ والصحيح ظاهرا على البائع وحاصل هذا الكلام ذكر وجه عدم اقتضاء ثبوت حكم الكل
لفقد الوصف وتحقق كون التلف على البائع عود شيء من الثمن
الى المشتري وتفسير الحكم بما يقتضي استحقاق الارش في العيب كما يقتضي عود الثمن في التلف الكلي
في المقايس الظاهر ان مراده مقام الانتفاء قبل العقد ومقام الانعدام بعده قبل القبض وحضوره
ان الضمان في الثاني من قبيل الضمان في الاول وتقدير وقوع التلف في ملك البائع ولذا التقدير
المبيع كان لم يكن انما هو في الثاني والافكونه في الاول محقق فالاصل جعل المقام الثاني كالاول
بالتقدير والتنزيل ويحتمل ان يكون المراد من المقايس العيب والوصف ويكون التقدير للضمان
بالتقدير المذكور باعتبار الصورة الثانية التي هي محل البحث والاظهر في الاولى عبارة عن تحقق
ذلك ولا يقدح في وحدة الاختلاف بالتحقيق والتقدير والامر سهل بعد وضوح
اصل المقصود وسهولة الافادة ينطبق على ما ذكرناه في شرح النبوي من كون المراد الحكم
ببقاء ملك البائع على المبيع الى ان يقبضه وتاخر تاثير العقد بالنسبة الى حكم التلف الى ذلك
وتعلق التلف به
واثره بالنسبة الى العقد المتاخر حكما كاثره بالنسبة الى المتاخر حقيقة قوله نعم
قد يشكل الحكم المذكور حاصله ان الايراد على الاستدلال الراجع الى تسرية حكم الكل الى
الابعاض والاوصاف بمغايرة ما يراد اثباته لفقد الوصف لما ثبت للكل وان اندفع بما ذكرين
كون المحكوم به فيه الوقوع في ملك البائع سابقا على العقد وهو شيء واحد يختلف اثره باختلاف
الموارد لكن يشكل بان الحاق الوصف بالموصوف في ذلك بل البعض بالكل ايضا بعد اختصاص النص بالكل يخرج
عن القياس الممنوع ويمكن دفعه بان الحكم بكون المبيع باقيا على ملك البائع قبل القبض وان
صدر في مورد تلف المبيع لا الوصف او جزئه لكن العبرة باطلاق الوارد فيجري في كل مبيع الذي
هو بمنزلة الجزاء الشرط المشعر به دخول الفاء غيره كور المخبر عنه بذلك سببه وعلته
ويعلم من العلة المنصوصة حكم تلف البعض والوصف ايضا فان قلت ان الحكم ببقاء الملك في
تاخر العقد انما هو بملاحظة ما لذلك من الاثر واذا كان المورد تلف المبيع خاصة فلا يستفاد غير
سببه بالنسبة اليه قلت يكفي في استفادة عدم الاختصاص ترتب هذا الحكم والتنزيل
على عدم القبض وظهور انه بملاحظة لا لخصوصية في تعلق المبيع بالاستقلال لغرض ما ليس
بخصوصه بالنسبة الى الاثر في المعلق على التلف لظهور جعله شرطا لهذا التنزيل

يعني مقدار تفاوت القيمة به
في الكل او الوجه

بل هو ابقاؤه واستمراره قبيل حقيقة اجراء مرتبطة اوله ومبدءه وانما عرض لذكره بما مع ان المقصود تحقيق الامر ما هو الاتمام المقاتلة

في صورة الثابت قبل العقد وبعده

وجعل العقد مقدما للقبض كالمتاخ ولو اطلق الضمان ح فهو كاطلاقه فيما قبل العقد ومعناه

الانفساخ عليكان

فلا يلزم الحكم بكون نمائه للبائع وغير ذلك من احكام الملك فليتأمل جيداً قوله لكن فيه ان تدارك
ضرر الصبر على المعيب آه حاصله ان ما يلزم تداركه هو ما ترتب من الضرر على وجود البيع
وتداركه يحصل بالقدرة على فسخه واما ما ترتب على عدمه اذا فسخ فلا يلزم تداركه فلا يلزم [illegible]
طريق اخر لتداركه ضرر الوجود لا يوجب [illegible] الى عدمه قوله فان كان هو المشتري آه الظاهر ان
جنايته بمجردها لا تكون قبضاً فتوجب خروج البائع عن الضمان رأساً [illegible] من جنايته يظهر تقييد
الاستدلال لعدم الارش بالاولوية من القبض في رفع ذلك بخصوصه فليست الجناية قبضاً
ولكنها تؤثر اثره في رفع ضمانها عليه جيداً قوله والا كان له على الجاني ان كان هو البائع كان
عليه بناء على عدم شمول دليل الحاق العيب كما [illegible] الكلام تفاوت ما بين الصحيح والمعيب
بحسب قيمتها الواقعية لا بنسبته من الثمن وان كان هو الاجنبي كان الا [illegible] ذلك اليه وللمشتري
ان يرجع به على البائع ثم يرجع هو على الجاني بناء على كون يد البائع على المبيع يد ضمان والا فعلى
الاجنبي ثم لو سلم عدم انصراف النبوي الى الاتلاف امكن اثبات الخيار باقتضاء
العقد قبض المبيع صحيحاً وتعذر الوفاء يوجب الخيار وان كان من حيث فقد وصف الصحة
فقط فافهم قوله مع تضمين الجاني لا ارش جنايته تقتضي القاعدة ان لا يكون للمشتري على البائع
اذا كان هو البائع الا ارش العيب حسبما يثبت في العيب القديم للبناء على الالحاق وان كان
هو الاجنبي فله اخذ ذلك من البائع واخذ نفس التفاوت بين القيمتين من الاجنبي لحصول
السبب لكل منهما فتدبر قوله ومع الفسخ يرجع مقتضى القاعدة ان يثبت الارش
للبائع على المشتري على الجاني الاجنبي لا يرجع على ماله فلاحظ وتأمل قوله حرمة بيع
المكيل والموزون قبل قبضه يعني بالشراء منهما قبل قبضه وترك التقييد للاتكال على كون الكلام في
احكام قبض المبيع وهل يعتبر كونه مكيلاً او موزوناً في البيعين فلا يجري فيما لو كان كذلك في احدهما
كالثمر يشتري وهو على الشجر ويباع بعد اجتنائه وكما يكون موزوناً مثلاً في زمان دون زمان في
احدهما وبلغ في الاخر [illegible] ثم الظاهر ان الوجه للمنع هو عدم
حصول القبض من حيث هو لا لرجوعه الى مانع اخر كما اذا اكتفى في البيع الاول باخبار البائع
بكيله فانه قبل ان يكال او يوزن لا يصح بيعه بحيث واحتمل المحقق الاردبيلي تنزيل اخبار المنع على هذه
الصورة ق ثم انه يمكن حمل اخبار المنع مع ما عرفت فيها من عدم التصريح بالنهي والتحريم والكلام
التأويل بل الجمع المذكور على عدم وقوع الكيل والوزن في الشراء الاول ومن يستشهد بحجة في وجودها فيه
وقد مر ان في اشتراط الكيل والوزن مطلقاً كلاماً وعلى تقدير التسليم يكتفى ان يكون الشراء او القول
البائع والاكتفاء بخبره كما دلت عليه الاخبار في الكيل منها رواية محمد بن حمران قال قلت لابي عبد الله عليه السلام
اشترينا طعاماً فزعم صاحبه انه كاله فصدقناه وبكيله فقال لا بأس قلت ايجوز ان ابيعه كما اشتريته بغير
كيل قال لا اما انت فلا تبعه حتى تكيله وصحيحة عبد الرحمن بن ابي عبد الله عن ابي عبد الله عليه السلام في الرجل يشتري الطعام
اشتريه منه بكيله واصدقه فقال لا بأس ولكن لا تبعه حتى تكيله وكذا في الوزن والثمن وورود خبر فيه ايضاً
بخصوصه ونظيره في الاخبار انه يجوز شراء مال شخص بانه يقول مالي وفي يده ولا يجوز بيعه بان
يخبر انه ماله نعم يجوز ان يقول ان الذي في يد فلان انه ماله ثم انه لما لم يكن الاخبار بالكيل والوزن
لعدم العلم فيجب ان للبيع كما هنا الظاهر ان هذا توجيه لا بأس به انتهى وعليه فاشتغال التوكيل لا يعد

حتى فيما لو تلف المبيع او جزؤه باقية متساوية بعد الكتابة

مع اختياره الامضاء

لاقتضاء الفسخ ذلك والمشتري المتلف [illegible] التعدي لك

من كل الجهة

ان يكون